

٤٤

القياس في الشرع الإسلامي

وإثباتُ أنه لم يَرِد في الإسلام نصٌّ يخالف القياس الصحيح

تأليف

شيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن تيمية

٦٦١ — ٧٢٨

وتلميذه

الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية

٦٩١ — ٧٥١

المطبعة السلفية - ومكتبتها
٢١ شارع الفتح بالروضة تليفون ٢٩٣٦٤

الطبعة الثانية

القاهرة

١٣٧٥

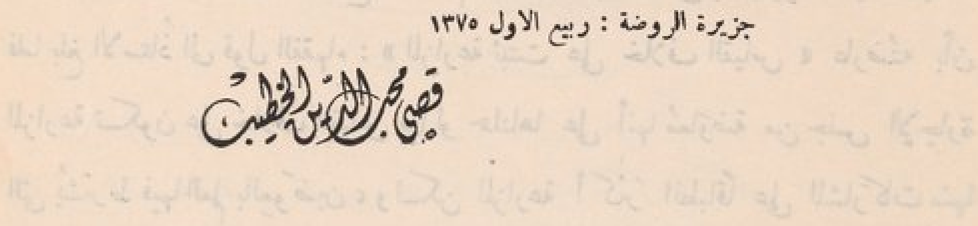
مقدمة

للطبعة الثانية

كان والدى قد نشر هذا الكتاب قبلَ نحو ثلاثين عاماً ، وعَظُم الاقبالُ عليه حتى نفدت نسخه من ذلك الحين

وتكرَّرَ الآن السؤال عنه ، لإقبال الشباب الجامعىّ والأزهرىّ على الدراسات الاسلامية السليمة ، ومناهج التشريع الاسلامىّ الصحيح . فرأيتُ أن أعيد طبعه تيسيراً لهذه الدراسات والله الموفق ؟

جزيرة الروضة : ربيع الاول ١٣٧٥



مقدمة

للطبعة الأولى

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله على سيدنا محمد خير خلق الله أجمعين
وعلى آله وصحبه ومن تبعهم باحسان الى يوم الدين

وبعدُ فانى لما كنتُ طالباً بكلية الحقوق من جامعة القُسْطنطينيَّة ، كان ممن يتولَّى تدريسَ الفقه الاسلامىَّ هناك الاستاذ موسى كاظم افندى الذى صار فيما بعد شيخاً للاسلام .

واتفق أنَّ هذه الرسالة لشيخ الاسلام ابن تيمية وقعتْ فى يدى يومئذ وطالعتها ، فلما بلغ الاستاذُ الى قول الفقهاء : « المزارعة ثبتت على خلاف القياس » عارضتُه بأن المزارعة تكون على خلاف القياس فيما لو حملناها على أنها مُعاوَضة من جنس الإجارة التى يُشترط فيها العلم بالعِوَضين ، ولكن المزارعة أكثرُ انطباقاً على المشاركات منها على المعاوَضات ، فالعلم بالعوضين غيرُ مشترَطٍ فيها ، وحينئذ يكون ما ثبت عنها بالنص المنقول مطابقا كلَّ المطابقة للقياس المعقول .

وتكرَّرتْ منى هذه المعارضة فى غير بابٍ من أبواب الفقه ، فعجب الاستاذ موسى كاظم افندى لذلك ، وسألنى من أين أجىء بهذا الكلام ، فقلت له : من رسالة لشيخ الاسلام ابن تيمية فى القياس ، فقال : الآن بطل العجب

والواقع أنَّ شيخ الاسلام ابن تيمية من أعظم علماء الاسلام الذين برهنوا بالفعل على أن من محاسن هذه الشريعة الاسلامية ومنن الله علينا بها أنها شريعة العقل ودين الفطرة التى فطر اللهُ الناسَ عليها ، وله فى تحقيق هذه الحقيقة من ناحية العقائد كتابه (بيان موافقة صريح المعقول لصحيح المنقول) وكان قد طبع فى القاهرة سنة ١٣٢١ — ١٣٢٢ بهامش (منهاج السنَّة النبوية) أما تطبيق هذه القاعدة على القياس الفقهى فلعل شيخ الاسلام ابن تيمية أولُ مَن عُنِىَ به ، وتمكن بالفعل من تحقيقه ، كما سترى فى هذه الرسالة ، إن شاء الله

ثم جاء تلميذُه العلَمَ الشامخ والطَود الراسخ شمس الدين ابنُ القيم فمضى فى هذا السبيل شوطاً واسعاً ، فأخذ رسالةَ شيخه وزاد عليها الشىء الكثير بما كتبه فى (اعلام الموقعين) . فرأيت أن أضم هذا الى ذاك وأنشرها فى هذا الكتاب ، لما توقعتهُ من فائدة ذلك *
والله الموفق

القاهرة : رمضان ، ١٣٤٦

محب الدين الخطيب

بسم الله الرحمن الرحيم

سُئل شيخُ الاسلام ابنُ تيمية رضى الله عنه عما يقع فى كلام كثير من الفقهاء من قولهم « هذا خلاف القياس » لما ثبت بالنصّ أو قولِ الصحابة أو بعضهم ، وربما كان حُكماً مجمعاً عليه

فمن ذلك قولهم : تطهير الماء إذا وقع فيه نجاسة خلافُ القياس ، بل وتطهير النجاسة على خلاف القياس ، والتوضؤ من لحوم الابل على خلاف القياس ، والفطر بالحجامة على خلاف القياس ، والسَّلم على خلاف القياس ، والاجارةُ والحوالَةُ والكتابة والمضاربةُ والمزارعةُ والمساقاةُ والقرضُ وصحةُ صوم المفطر ناسياً والمضىُّ فى الحج الفاسد ، كل ذلك على خلاف القياس ، وغير ذلك من الأحكام

فهل هذا القولُ صوابٌ أم لا ؟ وهل يعارض القياسُ الصحيحُ النصَّ أم لا ؟

فأجاب :

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ربّ العالمين

أصلُ هـذا أن نعلم أنَّ لفظَ (القياس) لفظٌ مجملٌ يدخل فيه القياس الصحيحُ والقياس الفاسد ، فالقياس الصحيح : هو الذى وردت به الشريعة ، وهو الجمع بين المتماثلين والفرق بين المختلفين . الأول قياس الطرد ، والثانى قياس العكس ، وهو مِنَ العدل الذى بعث الله به رسوله

فالقياس الصحيح مثلُ أن تكون العلة التى عُلق بها الحكم فى الأصل موجودةً فى الفرع من غير معارض فى الفرع يمنع حكمها ، ومثل هذا القياس لا تأتى الشريعة بخلافه قط . وكذلك القياس بالغاء الفارق ، وهو أن لا يكون بين الصورتين فرق مؤثرٌ فى الشرع ، فمثل هذا القياس لا تأتى الشريعة بخلافه . وحيث جاءت الشريعةُ باختصاص بعض الأنواع بحكم يُفارِقُ به نظائرَه فلا بد أن يختصَّ ذلك النوع بوصف يوجب اختصاصه بالحكم ويمنع مساواته لغيره . لكن الوصف الذى اختصَّ به قد يظهر لبعض الناس وقد لا يظهر

وليس من شرط القياس الصحيح المعتدل أن يَعلم صحته كلُّ أحد . فمن رأى شيئاً من الشريعة مخالفاً للقياس فانما هو مخالفٌ للقياس الذى انعقد فى نفسه ، ليس مخالفا للقياس الصحيح الثابت فى نفس فى الأمر

وحيث علمنا أن النص جاء بخلاف قياس ، علمنا قطعاً أنه (قياس فاسد) بمعنى أن صورة النص امتازت عن تلك الصور التى يظن أنها مثلها بوصف أوجب تخصيص الشارع لها بذلك الحكم . فليس فى الشريعة ما يخالف قياساً صحيحاً ، لكن فيها ما يخالف القياس الفاسد ، وان كان من الناس من لا يعلم فساده

المضاربة ، والمساقاة ، والمزارعة

ونحن نبيّن أمثلةَ ذلك مما ذُكر فى السؤال :

فالذين قالوا (المضاربةُ) و (المساقاة) و (المزارعة) على خلاف القياس ظنوا أن هذه العقود من جنس الإجارة ، لأنها عمل بعوَض والاجارةُ يشترَط فيها العلم بالعوض والمعوّض ، فلما رأوا العمل فى هذه العقود غير معلوم ، والربح فيها غير معلوم ، قالوا : تخالف القياس . وهذا من غلطهم ، فان هذه العقود من جنس المشاركات لا من جنس المعاوضات الخاصة التى يشترط فيها العلم بالعوضين ، و (المشاركات) جنس غير جنس (المعاوضة) وان قيل ان فيها شوبَ المعاوضة ، وكذلك (المقاسمة) جنس غير جنس (المعاوضة الخاصة) وان كان فيها شوبُ معاوضة ، حتى ظن بعض الفقهاء أنها (بيع) يشترط فيها شروط البيع الخاص

وإيضاح هذا أن العمل الذى يُقصدُ به المال ثلاثةُ أنواع :

أحدها ، أن يكون العمل مقصوداً معلوما مقدوراً على تسليمه ، فهذه الإجارة اللازمة

والثانى ، أن يكون العمل مقصوداً لكنه مجهولٌ أو غَرَر ، فهذه الجعالة ، وهى عقدٌ جائز ليس بلازم ، فاذا قال : من ردَّ عبدى الآبق فله مائة ، فقد يقدر على رده وقد لا يقدر ، وقد يرده من مكان قريب وقد يرده من مكان بعيد ، فلهذا لم تكن لازمة ، لكن هى جائزة ، فان عمل هذا العمل استحق الجُعْل والا فلا . ويجوز أن يكون الجعل فيها إذا حصل بالعمل جزءاً شائعا ومجهولا جهالة لا تمنع التسليم ، مثل أن يقول أميرُ الغزو : من دلّ على حصن فله ثلث ما فيه ، ويقول للسرية التى يسريها : لك خُمسُ ما تغنمين أو رُبعه . وقد تنازع العلماء فى سَلب القاتل هل هو مستحق بالشرع كقول الشافعى ، أو بالشرط كقول

أبي حنيفة ومالك ، على قولين هما روايتان عن أحمد ، فمن جعله مستحقاً بالشرط جعله من هذا الباب ، ومن هذا الباب إذا جعل للطبيب جُعلا على شفاء المريض جاز ، كما أخذ أصحابُ النبي ﷺ الذين جعل لهم قطيع على شفاء سيد الحي فرقاه بعضهم حتى برىء فأخذوا القطيع ، فان الجعل كان على الشفاء لا على القراءة ، ولو استأجر طبيباً إجارة لازمة على الشفاء لم يجز لأن الشفاء غير مقدور له ، فقد يَشفيه الله وقد لا يَشفيه . فهذا ونحوه مما تجوز فيه الجِعالة دون الإجارة اللازمة

وأما النوع الثالث فهو ، مالا يقصد فيه العمل ، بل المقصود المال ، وهو (المضاربة) ، فان ربَّ المال ليس له قصد فى نفس عمل العامل كما للجاعل والمستأجر قصدٌ فى عمل العامل ، ولهذا لو عمل ما عمل ولم يربح شيئاً لم يكن له شيء ، وان سُمى هذا جِعالة بجزء مما يحصل بالعمل كان نزاعاً لفظياً ، بل هذه مشاركة : هذا بنفع بدنه ، وهذا بنفع ماله ، وما قسم الله من الربح كان بينهما على الاشاعة . ولهذا لا يجوز أن يخص أحدهما بربح مقدر لأن هذا يخرجهما عن العدل الواجب فى الشركة ، وهذا هو الذى نهى عنه ﷺ من المزارعة ، فانهم كانوا يشرطون لرب المال زرع بقعة بعينها وهو ما ينبت على الماذيانات وإقبال الجداول ونحو ذلك ، فنهى النبي ﷺ عن ذلك . ولهذا قال الليث بن سعد وغيره : ان الذى نهى عنه ﷺ هو أمر اذا نظر فيه ذو البصر بالحلال والحرام علم أنه لايجوز ، أو كما قال . فبين أن النهى عن ذلك موجب القياس . فان مثل هذا لو شُرط فى المضاربة لم يجز ، لأن مبنى المشاركات على العدل بين الشريكين ، فاذا خص أحدهما بربح دون الآخر لم يكن هذا عدلا ، بخلاف ما إذا كان لكل منهما جزء شائع فانهما يشتركان فى المغنم وفى المغرم ، فان حصل ربح اشتركا فى المغنم وان لم يحصل ربح اشتركا فى الحرمان وذهب نفع بدن هذا كما ذهب نفع مال هذا . ولهذا كانت الوضيعة على المال لأن ذلك فى مقابلة ذهاب نفع العامل . ولهذا كان الصواب أنه يجب فى المضاربة الفاسدة ربحُ المثل لا أجرة المثل فيعطى العامل ما جرت به العادة أن يعطاه مثله من الربح إما نصفه وإما ثلثه وإما ثلثاه ، فاما أن يعطى شيئاً مقدرا مضمونا فى ذمة المالك كما يعطى فى الإجارة والجعالة فهذا غلط ممن قاله . وسببُ الغلط ظنه أن هذا إجارة فأعطاه فى فاسدها عِوضَ المثل كما يعطيه فى المسمى الصحيح

ومما يبين غلط هذا القول أن العامل قد يعمل عشر سنين ، فلو أعطى أجرة المثل لأعطى أضعاف رأس المال ، وهو فى الصحيحة لا يستحق الا جزءاً من الربح ان كان هناك ربح ، فكيف يستحق فى الفاسدة أضعاف ما يستحقه فى الصحيحة ؟

وكذلك الذين أبطلوا (المزارعة) و (المساقاة) ظنوا أنها إجارة بعوض مجهول ، فأبطلوها . وبعضهم صحح منها ما تدعو اليه الحاجة كالمساقاة على الشجر لعدم إمكان إجارتها . بخلاف الأرض فانه تمكن إجارتها . وجوزوا من المزارعة ما يكون تبعا للمساقاة إما مطلقاً وإما إذا كان البياض الثلث . وهذا كله بناء على أن مقتضى الدليل بطلان المزارعة وانما جوزت للحاجة . ومن أعطى النظر حقه علم أن المزارعة أبعد من الظلم والقمار من الإجارة بأجرة مسماة مضمونة فى الذمة ، فان المستأجر إنما يقصد الانتفاع بالزرع النابت فى الأرض ، فاذا وجب عليه الاجرة - ومقصوده من الزرع قد يحصل وقد لا يحصل - كان فى هذا حصول أحد المتعاوضين على مقصوده دون الآخر . وأما المزارعة فان حصل الزرع اشتركا فيه ، وان لم يحصل شىء اشتركا فى الحرمان ، فلا يختص أحدهما بحصول مقصوده دون الآخر ، فهذا أقرب الى العدل وأبعد من الظلم من الإجارة

والأصل فى العقود جميعها هو العدل ، فانه بعث به الرسل ، وأنزلت الكتب ، قال تعالى (الحديد ٢٥) : ﴿ لقد أرسلنا رُسُلنا بالبينات وأنزَلنا معهمُ الكتابَ والميزانَ ليقومَ الناسُ بالقسط ﴾ . والشارع نُهى عن الربا لما فيه من الظلم (١) وعن الميسر لما فيه من الظلم ، والقرآن جاء بتحريم هذا وهذا وكلاهما أكل المال بالباطل ، وما نهى عنه النبى ﷺ من المعاملات كبيع الغرَر ، وبيع الثمر قبل بدوّ صلاحه ، وبيع السنين ، وبيع حَبَل الحبَلة (٢) ، وبيع المزابنة والمحاقلة(٣) ونحو ذلك ، هى داخلة إما فى الربا وإما فى الميسر ، فالاجارة بالأجرة المجهولة - مثل أن يكريه الدار بما يكسبه المكترى فى حانوته من المال - هو من الميسر ، فهذا لا يجوز . وأما المضاربة والمساقاة والمزارعة فليس فيها شىء من الميسر بل هو من أقوم العدل ، وهذا مما يبين لك أن المزارعة التى يكون فيها البذر من العامل أحق

(١) ووجه الظلم أن صاحب المال يحصل على قسطه المقرر من الفائدة حتما ، بينما الذى استقرض هذا المال ليستعمله معرض للربح والخسارة . ولو كان صاحب المال شريكا لصاحب العمل لكان شريكا في الربح وفى الخسارة . وهذا هو العدل الذي أرسل الله به رسله

(٢) حبل الحبلة : ولد الجنين الذى في بطن الناقة ، وكانت العرب فى الجاهلية تتبايع على حبل الحبلة فى أولاد أولادها فى بطون الغنم الحوامل ، فنهى النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك

(٣) المزابنة : بيع الثمر وهو فى رءوس النخل بتمر كيلا . والمحاقلة : بيع الزرع في سنبله بحنطة

بالجواز من المزارعة التى يكون فيها من رب الأرض ، ولهذا كان أصحاب رسول الله ﷺ يزارعون على هذا الوجه ، وكذلك عامل النبى ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر وزرع على أن يعمروها من أموالهم ، والذين اشترطوا أن يكون البذر من رب الأرض قاسوا ذلك على المضاربة فقالوا : فى المضاربة المال من واحد والعمل من آخر ، وكذلك ينبغى أن يكون فى المزارعة ، وجعلوا البذر من رب المال كالأرض ، وهذا القياس مع أنه مخالف للسنة ولأقوال الصحابة فهو من أفسد القياس ، وذلك أن المال فى المضاربة يرجع إلى صاحبه ويقتسمان الربح فهو نظير الأرض فى المزارعة ، وأما البذر الذى لا يعود نظيره الى صاحبه بل يذهب كما يذهب نفع الأرض فالحاقه بالنفع الذاهب أولى من إلحاقه بالأصل الباقى ، فالعاقد إذا أخرج البذر ذهب عمله وبذره ورب الأرض ذهب نفع أرضه ، وبذر هذا كأرض هذا ، فمن جعل البذر كالمال كان ينبغى له أن يعيد مثل البذر الى صاحبه ، كما قال مثل ذلك فى المضاربة ، ولو اشترط رب البذر نظير عود بذره اليه لم يجوزوا ذلك

وليس هذا موضع بسط هذه المسائل وانما الغرض التنبيه على جنس قول القائل : هذا يخالف القياس

الحـــوالة

وأما (الحوالة) فمن قال تخالف القياس قال إنها بيع دَين بدين وذلك لايجوز ، وهذا غلط من وجهين :

أحدهما أن بيع الدين بالدين ليس فيه نص عام ولا إجماع ، وانما ورد النهى عن بيع الـكالىء بالـكالىء ، والـكالىء هو المؤخر الذى لم يقبض بالمؤخر الذى لم يقبض ، وهذا كما لو أسلم شيئاً فى شىء فى الذمة ـ وكلاهما مؤخر ـ فهذا لا يجوز بالاتفاق ، وهو بيع كالىء بكالىء . وأما بيع الدَّين بالدَّين فينقسم الى بيع واجب بواجب كما ذكرناه ، وينقسم الى بيع ساقط بساقط وساقط بواجب وهذا فيه نزاع

الوجه الثانى أن الحوالة من جنس ايفاء الحق لا من جنس البيع ، فان صاحب الحق اذا استوفى من المدين ماله كان هذا استيفاء ، فاذا أحاله على غيره كان قد استوفى ذلك الدين عن الدين الذى له فى ذمة المحيل . ولهذا ذكر النبى ﷺ الحوالة فى معرض الوفاء فقال فى الحديث الصحيح : « مطل الغنى ظلم ، واذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع » فأمر المدين بالوفاء ونهاه عن المطل وبين أنه ظالم اذا مطل ، وأمر الغريم بقبول الوفاء اذا أحيل على ملىء ،

وهذا كقوله تعالى (البقرة ١٧٨) : ﴿ فاتّباعٌ بالمعروف ، وأداءٌ اليه بإحسان ﴾ أمر المستحق أن يطالب بالمعروف ، وأمر المدين أن يؤدى بإحسان . ووفاء الدين ليس هو البيع الخاص وان كان فيه شَوْبُ المعاوضة . وقد ظن بعض الفقهاء أن الوفاء انما يحصل باستيفاء الدين بسبب أن الغريم اذا قبض الوفاء صار فى ذمته للمدين مثله يتقاصّ ما عليه بما له . وهذا تكلفٌ أنكره جمهور الفقهاء وقالوا : بل نفس المال الذى قبضه يحصل به الوفاء ، ولا حاجة أن نُقدّر فى ذمة المستوفى ديناً ، وأولئك قصدوا أن يكون وفاء الدين بدين ، وهذا لا حاجة اليه بل الدين من جنس المطلق الكلى ، والمعين من جنس المعين ، فمن ثبت فى ذمته دين مطلق كلى فالمقصود منه هو الأعيان الموجودة ، وأى معين استوفاه حصل به المقصود من ذلك الدين المطلق

القرض

ومن قال : (القرضُ) خلاف القياس قال لأنه بيع ربوى بجنسه من غير قبض . وهذا غلط فان القرض من جنس التبرع بالمنافع كالعارية ، ولهذا سماه النبى ﷺ منيحة فقال « أو منيحة ذهب أو منيحة ورق » ، وباب العارية أصله أن يعطيه أصل المال لينتفع بما يستخلف منه ثم يعيده اليه ، فتارة ينتفع بالمنافع كما فى عارية العقار ، وتارة يمنحه ماشية ليشرب لبنها ثم يعيدها ، وتارة يعيره شجرة ليأكل ثمرها ثم يعيدها . فان اللبن والثمر يستخلف شيئاً بعد شىء بمنزلة المنافع ، ولهذا كان فى الوقف يجرى مجرى المنافع ، والمقرض يقرضه ما يقرضه لينتفع به ثم يعيد له بمثله . فان إعادة المثل تقوم مقام إعادة العين . ولهذا نهى أن يشترط زيادة على المثل كما لو شرط فى العارية أن يرد مع الأصل غيره . وليس هذا من باب البيع ، فان عاقلا لا يبيع درهما بمثله من كل وجه الى أجل ، ولا يباع الشىء بجنسه الى أجل إلا مع اختلاف الصفة أو القدر كما يباع نقد بنقد آخر وصحيح بمكسور ونحو ذلك ، ولكن قد يكون القرض منفعة للمقرض كما فى مسألة السفتجة ، ولهذا كرهها من كرهها ، والصحيح أنها لا تكره ، لأن المقترض ينتفع بها أيضاً ففيها منفعة لهما جميعا اذا أقرضه

إزالة النجاسة ، والنكاح

وأما قول من يقول : (ازالة النجاسة) على خلاف القياس ، و (النكاح) على خلاف القياس ونحو ذلك ، فهو من أفسد الأقوال . وشبهتهم أنهم يقولون : الانسان شريف ، والنكاح فيه ابتذال المرأة ، وشرف الانسان ينافى الابتذال . وهذا غلط ، فان النكاح

من مصلحة تخص المرأة ونوع الانسان ، والقدر الذى فيه من كون الذكر يقوم على الأنثى هو من الحكمة التى بها تتم مصلحة جنس الحيوان فضلا عن نوع الانسان ، ومثل هذا الابتذال لا ينافى الانسانية كما لا ينافيها أن يتغوط الانسان اذا احتاج الى ذلك وأن يأكل ويشرب وان كان الاستغناء عن ذلك أكمل ، بل ما احتاج اليه الانسان وحصلت له به مصلحته فانه لا يجوز أن يمنع منه ، والمرأة محتاجة الى النكاح وهو من تمام مصلحتها ، فكيف يقال القياس يقتضى منعها أن تتزوج

وكذلك إزالة النجاسة فان شبهة من قال إنها تخالف القياس أن الماء اذا لاقاها نجس الماء ، ثم اذا صب ماء آخر لاقى الأول وهلم جرّاً ، قالوا : فكان القياس أنه تنجس المياه المتلاحقة ، والنجس لا يزيل النجس . وهذا غلط فانه يقال : لم قلتم : القياس يقتضى أن الماء اذا لاقى النجاسة نجس ؟ فان قلتم لأنه فى بعض الصور كذلك ، قيل : الحكم فى الأصل ممنوع عند من يقول الماء لا ينجس إلا بالتغير ، ومن سلم الأصل قال : ليس جعل الازالة مخالفة للقياس بأولى من جعل تنجس الماء مخالفاً للقياس بأن يقال : القياس يقتضى أن الماء اذا لاقى نجاسة لا ينجس ، كما أنه اذا لاقاها حال الازالة لا ينجس . فهذا القياس أصح من ذلك ، لأن النجاسة تزول بالماء بالنص والاجماع ، وأما تنجس الماء بالملاقاة فمورد نزاع ، فكيف تجعل مواقع النزاع حجة على مواقع الاجماع ؟ والقياس أن تقاس موارد النزاع على مواقع الاجماع . ثم يقال : الذى يقتضيه المعقول أن الماء اذا لم تغيره النجاسة لا ينجس ، فانه باق على أصل خلقه وهو طيب ، داخل فى قوله تعالى (الأعراف ١٥٧) : ﴿ ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ﴾ . وهذا هو القياس فى المائعات جميعها اذا وقعت فيها نجاسة فاستحالت حتى لم يظهر طعمها ولا لونها ولا ريحها أن لا تنجس . فقد تنازع الفقهاء : هل القياس يقتضى نجاسة الماء بملاقاة النجاسة إلا ما استثناه الدليل ؟ أو القياس يقتضى أنه لا ينجس إذا لم يتغير ؟ على قولين : الأول قول أهل العراق ، والثانى قول أهل الحجاز . وفقهاء الحديث منهم من يختار هذا ومنهم من يختار هذا ، وهم أهل الحجاز ، وهو الصواب الذى تدل عليه الأصول والنصوص والمعقول ، فان الله أباح الطيبات وحرّم الخبائث ، والطيب والخبث باعتبار صفات قائمة بالشىء ، فما دام على حاله فهو طيب فلا وجه لتحريمه . ولهذا لو وقعت قطرة خمر فى جب لم يجلد شاربه . والذين يسلمون أن القياس نجاسة الماء بالملاقاة فرّقوا بين ملاقاته فى الإزالة وبين غيرها بفروق : منهم من قال الماء ههنا وارد على النجاسة وهناك وردت النجاسة عليه ، وهذا ضعيف ، فانه

لو صب ماء فى جب نجس ينجس عندهم . ومنهم من قال الماء اذا كان فى مورد التطهير لازالة الخبث أو الحدث لم يثبت له حكم النجاســة ولا الاستعمال ، إلا إذا انفصل ، وأما قبل الانفصال فلا يكون مستعملا ولا نجساً ، وهذا حكاية مذهب ليس فيه حجة . ومنهم من قال الماء فى حال الازالة جار والماء الجارى لا ينجس الا بالتغير ، وهو مذهب أبى حنيفة ومالك ، وهو أنصّ الروايتين عن أحمد ، وهو القول القديم للشافعى ، ولكن ازالة النجاسة تارة تكون بالجريان وتارة تكون بدونه كما لو صب الماء على الثوب فى الطست

فالصواب أن مقتضى القياس أن الماء لا ينجس الا بالتغير ، والنجاسة لا تزول به حتى يكون غير متغير ، وأما فى حال تغيره فهو نجس ، لكن تخفف به النجاسة . وأما الازاله فانما تحصل بالماء الذى ليس بمتغير . وهــذا القياس فى الماء هو القياس فى المائعات كلها أنها لاتنجس إذا استحالت النجاسة فيها ولم يبق لها فيها أثر ، فانها حينئذ من الطيبات لا من الخبائث . وهذا القياس هو القياس فى قليل الماء وكثيره وقليل المائع وكثيره ، فان قام دليل شرعى على نجاسة شىء من ذلك فلا نقول انه خلاف القياس بل نقول دل ذلك على أن النجاسة ما استحالت

ولهذا كان أظهر الأقوال فى المياه مذهب أهل المدينة والبصرة أنه لا ينجس إلا بالتغير ، وهو احدى الروايات عن الامام أحمد نصرها طائفة من أصحابه كالامام أبى الوفاء بن عقيل وأبى محمد بن المنى . وكذلك الماء المستعمل فى طهارة الحدث باق على طهوريته وقد صح عن النبى ﷺ أنه قال « الماء لا ينجس » فلا يصير الماء جنباً ولا يتعدى اليه حكم الجنابة ، ونهيه ﷺ عن البول فى الماء الدائم أو عن الاغتسال فيه لا يدل على أنه يصير نجساً بذلك بل قد نهى عنه لما يفضى اليه البول بعد البول من إفساده أو لما يؤدى الى الوسواس ، كما نهى عن بول الرجل فى مستحمه وقال : عامة الوسواس منه ، ونهيه عن الاغتسال قد جاء فيه أنه نهى عن الاغتسال فيه بعد البول ، وهذا يشبه نهيه عن بول الانسان فى مستحمه

وقد ثبت فى الصحيح عنه ﷺ أنه سئل عن فأرة وقعت فى سمن فقال « ألقوها وما حولها ، وكلوا سمنكم » والتفريق المروى فيه « إن كان جامداً فألقوها وما حولها ، وان كان مائعاً فلا تقربوه » غلط كما بينه البخارى والترمذى وغيرهما وهو من غلط مَعْمَر فيه ، وابن عباس راويه أفتى فيها إذا ماتت أن تلق وما حولها وتؤكل ، فقيل لها إنها قد دارت فيه فقال : انما ذاك لما كانت حية فلما ماتت استقرت ، رواه أحمد فى مسائل ابنه صالح . وكذلك الزهرى راوى الحديث أفتى فى الجامد والمائع القليل والكثير سمناً كان أو زيتاً أو غير

ذلك بأن تلق وما قرب منها ويؤكل الباقى ، واحتج بالحديث ، فكيف قد يكون روى فيه الفرق ؟

وحديث القلتين ان صح عن النبى ﷺ يدل على ذلك أيضاً ، فان قوله « إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث » ، وفى اللفظ الآخر « لم ينجسه شىء » ، يدل على أن الموجب للنجاسة كون الخبث فيه محمولا فمتى كان مستهلكا فيه لم يكن محمولا فمنطوق الحديث وتعليله لم يدل على ذلك ، وأما تخصيص القلتين بالذكر فانهم سألوه عن الماء يكون بأرض الفلاة وما ينوبه من السباع والدواب وذلك الماء الكثير فى العادة ، فبين رسول الله ﷺ أن مثل ذلك لا يكون فيه خبث فى العادة ، بخلاف القليل فانه قد يحمل الخبث وقد لا يحمله فان الكثرة تعين على إحالة الخبث الى طبعه والمفهوم لا يجب فيه العموم ، فليس اذا كان القلتان لا تحمل الخبث يلزم أن ما دونها يلزمه مطلقاً ، على أن التخصيص وقع جواباً لأناس سألوه عن مياه معينة فقد يكون التخصيص لان هذه كثيرة لاتحمل الخبث ، والقلتان كثير ، ولا يلزم أن لا يكون الكثير إلا قلتين وإلا فلو كان هذا حداً فاصلا بين الحلال والحرام لذكره ابتداء ، ولان الحدود الشرعية تكون معروفة كنصاب الذهب والمعشرات ونحو ذلك ، والماء الذى تقع فيه النجاسة لا يعلم كيله إلا خرصاً ولا يمكن كيله فى العادة ، فكيف يفصل بين الحلال والحرام بما يتعذر معرفته على غالب الناس فى غالب الأوقات ؟ وقد أطلق فى غير حديث قوله « الماء طهور لا ينجسه شىء » و « الماء لا يجنب » ، ولم يقدره ، مع أن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز ، ومنطوق هذا الحديث يوافق تلك ، ومفهومه إنما يدل عند من يقول بدلالة المفهوم اذا لم يكن هناك سبب يوجب التخصيص بالذكر لا الاختصاص بالحكم وهذا لا يعلم هنا

وحديث الأمر باراقة الإناء من ولوغ الكلب لأن الآنية التى يلغ فيها الكلب فى العادة صغيرة ولعابه لزج يبق فى الماء ويتصل بالاناء فيراق الماء ويغسل الإناء من ريقه الذى لم يستحلْ بعد ، بخلاف ما اذا ولغ فى إناء كبير . وقد نقل حرب عن أحمد فى كلب ولغ فى جب كبير فيه زيت ، فأمره بأكله . وبسطُ هذه المسائل له موضع آخر ، وإنما المقصود التنبيه على مخالفة القياس وموافقته

تطهير الماء

وقول القائل إن (تطهير الماء) على خلاف القياس هو بناء على هذا الأصل الفاسد . وإلا فمن كان من أصله أن القياس أن الماء لا ينجس إلا بالتغير فالقياس عنده تطهيره ، فان

الحكم اذا ثبت بعلة زال بزوالها . واذا كانت العلة التغير فاذا زال التغير زالت النجاسة ، كما أن العلة لما كانت في الخمر الشدة المطربة فاذا زالت طهرت . كيف والنجاسة في الماء واردة عليه كنجاسة الأرض ، ولكن قد يقال هذا مبنى على مسئلة الاستحالة وفيها نزاع مشهور : فى مذهب مالك وأحمد قولان ، ومذهب أبي حنيفة وأهل الظاهر أنها تطهر بالاستحالة ، ومذهب الشـــافعى لا تطهر بالاستحالة . وقول القائل انها تطهر بالاستحالة أصح ، فان النجاسة اذا صارت ملحاً أو رماداً فقد تبدلت الحقيقة وتبدل الاسم والصفة ، فالنصوص المتناولة لتحريم الميتة والدم ولحم الخنزير لا تتناول الملح والرماد والتراب لا لفظاً ولا معنى ، والمعنى الذى لأجله كانت تلك الأعيان خبيثة معدوم فى هذه الأعيان فلا وجه للقول بأنها خبيثة نجسة ، والذين فرقوا بين ذلك وبين الخمر قالوا : الخمر نجست بالاستحالة فطهرت بالاستحالة ، فيقال لهم : وكذلك البول والدم والعذرة انما نجست بالاستحالة ، فينبغى أن تطهر بالاستحالة

التوضئ من لحوم الابل

وأما قول القائل : (التوضؤ من لحوم الابل) على خلاف القياس ، فهذا انما قاله لأنها لحم واللحم لا يتوضأ منه ، وصاحب الشرع قد فرق بين لحم الغنم ولحم الابل ، كما فرق بين معاطن هذه ومبارك هذه ، فأمر بالصلاة فى هذا ونهى عن الصلاة فى هذا . فدعوى المدعى أن القياس التسوية بينهمـا من جنس قول الذين قالوا (البقرة ٢٧٥) ﴿ انما البيعُ مثلُ الربا ، وأحلَّ اللهُ البيعَ وحرّم الربا ﴾ والفرق بينهما ثابت فى نفس الأمر [1] كما فرق بين أصحاب الابل وأصحاب الغنم فقال « الفخر والخيلاء فى الفـدّادين أصحاب الابل ، والسكينة فى أهل الغنم » وروى فى الإبل « انها جن خلقت من جن » وروى « على ذروة كل بعير شيطان » ، فالابل فيها قوة شيطانية والغاذى شبيه بالمغتذى ، ولهذا حرم كل ذى ناب من السباع وكل ذى مخلب من الطير لأنها دواب عادية [2] فالاغتذاء بها يجعل فى مُخلق الانسان من العدوان ما يضره فى دينه ، فنهى الله عن ذلك ، لأن المقصود أن يقوم الناس بالقسط ؛ والإبل اذا أكل منها تبقى فيه قوة شيطانية ، وفى الحديث الذى فى السنن عن النبى ﷺ انه قال : الغضب من الشيطان ، والشيطان خلق من النار ، وانما تطفأ النار بالماء ــ قال النبى

(١) فالبيع معرض للربح والخسارة للبائع ، والربا مبنى على الربح المضمون للمرابى فى الحالتين

(٢) أى جارحة مفترسة

ﷺ : فاذا غضب أحدكم فليتوضأ » . فاذاتوضأ العبد من لحوم الابل كان فى ذلك من إطفاء القوة الشيطانية ما يزيل المفسدة ، بخلاف من لم يتوضأ منها فان الفساد حاصل معه . ولهذا يقال : إن الأعراب بأكلهم لحوم الابل ـ مع عدم الوضوء منها ـ صار فيهم من الحقد ما صار ، ولهذا أمر بالوضوء مما مست النار وهو حديث صحيح . وقد ثبت فى أحاديث صحيحة أنه أكل مما مست النار ولم يتوضأ ، فقيل إن الأول منسوخ ، لكن لم يثبت أن ذلك متقدم على هذا ، بل رواه أبو هريرة وإسلامه متأخر عن تاريخ بعض تلك الأحاديث كحديث السويق الذى كان بخيبر فانه كان قبل إسلام أبى هريرة ، وقيل : بل الأمر بالتوضؤ مما مست النار استحباب كالأمر بالتوضؤ من الغضب ، وهذا أظهر القولين ، وهما وجهان فى مذهب أحمد ، فان النسخ لا يصار اليه إلا عند التنافى و [تحقق] التاريخ وكلاهما منتف ، بخلاف حمل الأمر على الاستحباب فان له نظائر كثيرة

وكذلك التوضؤ من مس الذكر ومس النساء هو من هذا الباب ، لما فيه من تحريك الشهوة ، فالتوضؤ مما يحرك الشهوة كالتوضؤ من الغضب ، وما مسته النار هو من هذا الباب ، فان الغضب من الشيطان ، والشيطان من النار

وأما لحم الابل فقد قيل : التوضؤ منه مستحب ، لكن تفريق النبى ﷺ بينه وبين لحم الغنم ـ مع أن ذلك مسته النار والوضوء منه مستحب ـ دليل على الاختصاص ، وما فوق الاستحباب إلا الايجاب . ولأن الشيطنة فى الإبل لازمة وفيما مسته النار عارضة ، ولهذا نهى عن الصلاة فى أعطانها للزوم الشيطان لها ، بخلاف الصلاة فى مباركها فى السفر فانه جائز لأنه عارض . والحشوش محتضرة فهى أولى بالنهى من أعطان الابل ، وكذلك الحمام بيت الشيطان . وفى الوضوء من اللحوم الخبيثة عن أحمد روايتان ، على أن الحكم مما عقل معناه فيعدى ، أوليس كذلك . والخبائث التى أبيحت للضرورة كلحوم السباع أبلغ فى الشيطنة من لحوم الابل فالوضوء منها أولى

الوضوء من النجاسة الخارجة من غير السبيلين

وقد تنازع العلماء فى الوضوء من النجاسة الخارجة من غير السبيلين ، كالفصاد والحجامة والجرح والقىء . والوضوء من مس النساء لشهوة وغير شهوة والتوضؤ من القهقهة ، فبعض الصحابة كان يتوضأ من مس الذكر كسعد وابن عمر ، وكثير منهم لم يكن يتوضأ منه . والوضوء منه هل هو واجب ، أو مستحب ؟ فيه عن مالك وأحمد روايتان ، وايجابه قول

الشافعى ، وعدم الايجاب مذهب أبى حنيفة . وكذلك مس النساء لشهوة اذا قيل باستحبابه فهذا يتوجه ، وأما وجوب ذلك فلا يقوم الدليل إلا على خلافه ، ولا يقدر أحد قط أن ينقل عن النبى ﷺ أنه كان يأمر أصحابه [بالوضوء] من مس النساء ولا من النجاسات الخارجة ، لعموم البلوى بذلك . وقوله تعالى (النساء ٤٣ والمائدة ٦) : ﴿ أو لا مستم النساء ﴾ المراد به الجماع كما فسره بذلك ابن عباس وغيره لوجوه متعددة ، وقوله ﷺ « انما ذلك عرق وليس بالحيضة » تعليل لعدم وجوب الغسل لا لوجوب الوضوء ، فان وجوب الوضوء لا يختص بدم العروق ، بل كانت قد ظنت أن ذلك الدم هو دم الحيض الذى يوجب الغسل فبين لها النبى ﷺ أن هذا ليس هو دم الحيض الذى يوجب الغسل ، فان ذلك يرشح من الرحم كالعرق وانما هذا دم عرق انفجر فى الرحم ، ودماء العروق لا توجب الغسل ، وهذه مسائل مبسوطة فى مواضع أخرى

والمقصود هنا التنبيه على فساد [دعوى] من يدعى التناقض فى معانى الشريعة أو ألفاظها ، ويزعم ان الشارع يفرق بين المتماثلين ، بل نبينا محمد ﷺ بعث بالهدى ودين الحق ، بالحكمة والعدل والرحمة ، فلا يفرق بين شيئين فى الحكم إلا لافتراق صفاتهما المناسبة للفرق ، ولا يسوى بين شيئين إلا لتماثلهما فى الصفات المناسبة للتسوية

والأظهر أنه لا يجب الوضوء من مس الذكر ولا النساء ولا خروج النجاسات من غير السبيلين ولا القهقهة ولا غسل الميت ، فانه ليس مع الموجبين دليل صحيح ، بل الادلة الراجحة تدل على عدم الوجوب ، لكن الاستحباب متوجه ظاهر . فيستحب أن يتوضأ من مس النساء لشهوة ، ويستحب أن يتوضأ من الحجامة والقىء ونحوهما ، كما فى السنن أن النبى ﷺ قاء فتوضأ ، والفعل انما يدل على الاستحباب ، ولم يثبت عنه أنه أمر بالوضوء من الحجامة ، ولا أمر أصحابه بالوضوء اذا جرحوا مع كثرة الجراحات ، والصحابة نقل عنهم فعل الوضوء لا إيجابه ، وكذلك القهقهة فى الصلاة ذنب ويشرع لكل من أذنب أن يتوضأ ، وفى استحباب الوضوء من القهقهة وجهان فى مذهب أحمد وغيره . وأما الوضوء من الحدث الدائم لكل صلاة ففيه أحاديث متعددة عن النبى ﷺ قد صحح بعضها غير واحد من العلماء ، فقول الجمهور الذين يوجبون الوضوء لكل صلاة أظهر ، وهو مذهب أبى حنيفة والشافعى وأحمد . والله أعلم

الفطر من الحجامة

وأما الحجامة فانما أعتقدَ أن الفطر منها مخالف للقياس من اعتقد أن الفطر مما خرج

لا بما دخل ، وهؤلاء أشكل عليهم القيء والاحتلام ودم الحيض والنفاس . وأما من تدبر أصول الشرع ومقاصده فانه رأى الشارع لما أمر بالصوم أمر فيه بالاعتدال ، حتى كره الوصال ، وأمر بتعجيل الفطر وتأخير السحور ، وجعل أعدل الصيام وأفضله صيام داود عليه السلام ، وكان من العدل أن لا يخرج من الانسان ما به قيام قوته فالقيء يخرج الغذاء ، والاستمناء يخرج المنى ، والحيض يخرج الدم ، وبهذه الأمور قوام البدن . لكن فرق بين ما يمكن الاحتراز منه وما لا يمكن ، فالاحتلام لا يمكن الاحتراز منه ، وكذلك من ذرعه القيء ، وكذا دم الاستحاضة فانه ليس له وقت معين ، بخلاف دم الحيض فان له وقتاً معيناً ، فالمحتجم أخرج دمه وكذلك المفتصد ، بخلاف من خرج دمه بغير اختياره كالمجروح فان هذا لا يمكن الاحتراز منه فكانت الحجامة من جنس القيء والاستمناء والحيض ، وكان خروج دم الجرح من جنس الاستحاضة والاحتلام وذرع القيء ، فقد تناسبت الشريعة وتشابهت ولم تخرج عن القياس . والأظهر أنه لا يفطر بالكحل ولا بالتقطير فى الإحليل ولا بابتلاع مالا يغذى كالحصاة ، ولكن يفطر بالسعوط لقوله « وبالغ فى الاستنشاق إلا أن تكون صائماً » .

[فصل فى التيمم (١)]

ومما يظن أنه على خلاف القياس باب التيمم ، قالوا إنه على خلاف القياس من وجهين : أحدهما أن التراب ملوث لا يزيل درناً ولا وسخاً ، ولا يطهر البدن كما لا يطهر الثوب . والثانى أنه شرع فى عضوين من أعضاء الوضوء دون بقيتها ، وهذا خروج عن القياس الصحيح . ولعمر الله انه خروج عن القياس الباطل المضاد للدين ، وهو على وفق القياس الصحيح ، فان الله سبحانه جعل من الماء كل شيء حي وخلقنا من التراب ، فلنا مادتان : الماء والتراب ، فجعل منهما نشأتنا وأقواتنا ، وبهما تطهرنا وتعبدنا . فالتراب أصل ما خلق منه الناس والماء حياة كل شيء ، وهما الأصل فى الطبائع التى ركب الله عليها هذا العالم ، وجعل قوامه بها . وكان أصلح ما يقع به تطهير الأشياء من الأدناس والأقذار هو الماء فى الأمر المعتاد ، فلم يجز العدول عنه إلا فى حال العدم والعذر بمرض أو نحوه . وكان النقل عنه الى شقيقه وأخيه التراب أولى من غيره . وان لوث ظاهراً فانه يطهر باطناً ، ثم يقوى طهارة

---

(١) كان هذا الفصل ساقطاً وأكملناه من النص الذى أثبته ابن القيم فى اعلام الموقعين (١ : ٣٤٨ الطبعة المنيرية) وأضاف اليه شيئاً من عباراته زيادة فى الايضاح كما نبه على ذلك فى ص ٣٣٥

الباطن فيزيل دنس الظاهر أو يخففه . وهذا أمر يشهده من له بصر نافذ بحقائق الأعمال وارتباط الظاهر بالباطن وتأثر كل منهما بالآخر وانفعاله منه

وأما كونه فى عضوين ففى غاية الموافقة للقياس والحكمة : فان وضع التراب على الرءوس مكروه فى العادات ، وانما يفعل عند المصائب والنوائب . والرجلان محل ملامسة التراب فى أغلب الأحوال ، وفى تتريب الوجه من الخضوع والتعظيم لله والذل له والانكسار لله ما هو من أحب العبادات لله وأنفعها للعبد . ولذلك يستحب للساجد أن يترّب وجهه لله ، وأن لا يقصد وقاية وجهه من التراب ، كما قال بعض الصحابة لمن رآه قد سجد وجعل بينه وبين التراب وقاية ، فقال : ترّب وجهك . وهذا المعنى لا يوجد فى تتريب الرجلين . وأيضاً فموافقة ذلك للقياس من وجه آخر ، وهو أن التيمم جعل فى العضوين المغسولين وسقط عن العضوين الممسوحين فان الرجلين تمسحان فى الخف والرأس فى العمامة ، فلما خفف عن المغسولين بالمسح خفف عن الممسوحين بالعفو اذ لو مسحا بالتراب لم يكن فيه تخفيف عنهما بل كان فيه انتقال من مسحهما بالماء الى مسحهما بالتراب . فظهر أن الذى جاءت به الشريعة هو أعدل الأمور وأكملها وهو الميزان الصحيح . وأما كون تيمم الجنب كتيمم المحدث [فلما سقط مسح الرأس والرجلين بالتراب عن المحدث سقط مسح البدن كله بالتراب عنه بطريق الاولى ، اذ فى ذلك من المشقة والحرج والعسر ما يناقض رخصة التيمم ، ويدخل أكرم المخلوقات على الله فى شبه البهائم اذا تمرغ فى التراب . فالذى جاءت به الشريعة لا مزيد فى الحسن والحكمة والعدل عليه ، ولله الحمد]

السلم

وأما قولهم السلم على خلاف القياس فقولهم هذا من جنس ما رووا عن النبي ﷺ أنه قال : لا تبع ما ليس عندك . وأرخصَ فى السلم . وهذا لم يرو فى الحديث وانما هو من كلام بعض الفقهاء وذلك أنهم قالوا : السلم بيع الانسان ما ليس عنده فيكون مخالفاً للقياس . ونهيُ النبي ﷺ حكيمَ بن حزام عن بيع ما ليس عنده إما أن يراد به بيع عين معينة فيكون قد باع مال الغير قبل أن يشتريه وفيه نظر . وإما أن يراد به بيع ما لا يقدر على تسليمه وان كان فى الذمة وهذا أشبه ، فيكون قد ضمن له شيئاً لا يدرى هل يحصل أو لا يحصل ، وهذا فى السلم الحالّ اذا لم يكن عنده ما يوفيه والمناسبة فيه ظاهرة

فاما السلم المؤجل فانه دَين من الديون وهو كالابتياع بثمن مؤجل ، فأى فرق بين كون

أحد العوضين مؤجلا فى الذمة وكون العوض الآخر مؤجلا فى الذمة وقد قال تعالى (البقرة ٢٨٢) : ﴿ اذا تداينتم بدَين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ وقال ابن عباس أشهد أن السلف المضمون فى الذمة حلال فى كتاب الله (وقرأ هذه الآية) ، فاباحة هذا على وفق القياس لا على خلافه

مكاتبة الرقيق

وأما الكتابة فقال من قال هى خلاف القياس : لكونه بيع ماله بماله ، وليس كذلك بل باعه نفسه بمال فى الذمة ، والسيد لا حق له فى ذمة العبد وانما حقه فى بدنه ، فان السيد حقه مالية العبد فى انسانيته فهو من حيث يؤمر وينهى انسان مكلف فيلزمه الايمان والصلاة والصيام لأنه انسان . والذمة العهد وانما يطالب العبد بما فى ذمته بعد عتقه وحينئذ لا ملك للسيد عليه ، فالكتابة بيعه نفسه بمال فى ذمته ، ثم اذا اشترى نفسه كان كسبه له ونفعه له وهو حادث على ملكه الذى استحقه بعقد الكتابة ، لكن لا يعتق فيها الا بالاذن ، لأن السيد لم يرض بخروجه من ملكه الا بأن يسلم له العوض فمتى لم يحصل له العوض وعجز العبد عنه كان له الرجوع فى المبيع ، وهذا هو القياس فى المعاوضات ولهذا نقول اذا عجز المشترى عن الثمن لافلاسه كان للبائع الرجوع فى البيع ، فالعبد المكاتب مشتر لنفسه فعجزه عن أداء العوض كعجز المشترى ، وهذا القياس فى جميع المعاوضات ، [هو] اذا عجز المعاوض عما عليه من العوض كان للآخر الرجوع فى عوضه ، ويدخل فى ذلك عجز الرجل عن الصداق وعجز الزوج عن الوطء ، وطرده عجز الرجل عن العوض فى الخلع والصلح عن القصاص

الاجارة

وأما الاجارة والذين قالوا هى على خلاف القياس قالوا : انها بيع معدوم ، لأن المنافع معدومة حين العقد وبيع المعدوم لا يجوز. ثم ان القرآن جاء باجارة الظئر للرضاع فى قوله تعالى (الطلاق ٦) : ﴿ فان أرضعنَ لكم فآتوهنَّ أجورهنَّ ﴾ فقال كثير من الفقهاء ان اجارة الظئر للرضاع على خلاف قياس الاجارة فان الاجارة عقد على منافع واجارة الظئر عقد على اللبن ، واللبن من باب الأعيان لا من باب المنافع .ومن العجب انه ليس فى القرآن ذكر اجارة جائزة الا هذه وقالوا هذا خلاف القياس والشىء انما يكون خلاف القياس اذا كان النص قد جاء فى موضع بحكم وجاء فى موضع يشابه ذلك بنقيضه فيقال هذا القياس خلاف ذلك النص ، وليس فى القرآن ذكر الاجارة الباطلة حتى يقال القياس يقتضى بطلان هذه الاجارة

بل فيه ذكر جواز هذه الاجارة وليس فيه ذكر فساد اجارة تشبهها ، بل ولا فى السنة بيان اجارة فاسدة تشبه هذه ، وانما أصل قولهم ظنهم أن الاجارة الشرعية انما تكون على المنافع التى هى أعراض لا على أعيان هى أجسام . وسنبين ان شاء الله كشف هذه الشبهة . ولما اعتقد هؤلاء أن اجارة الظئر على خلاف القياس صار بعضهم يحتال لاجرائها على القياس الذى اعتقدوه فقالوا المعقود عليه فيها هو إلقام الثدى [الرضيع] أو وضعه فى الحجر أو نحو ذلك من المنافع التى هى مقدمات الرضاع . ومعلوم أن هذه الاعمال انما هى وسيلة الى المقصود بعقد الاجارة والا فهى بمجردها ليست مقصودة ولا معقوداً عليها بل ولا قيمة لها أصلا ، وانما هو كفتح الباب لمن اكترى داراً أو حانوتاً أو كصعود الدابة لمن اكترى دابة ، ومقصود هذا هو السكنى ومقصود هذا هو الركوب ، وانما هذه الاعمال مقدمات ووسائل الى المقصود بالعقد . ثم هؤلاء الذين جعلوا اجارة الظئر على خلاف القياس طردوا ذلك فى مثل ماء البئر والعيون التى تنبع فى الارض فقالوا أدخلت ضمناً وتبعاً فى العقد حتى ان العقد اذا وقع على نفس الماء كالذى يعقد على عين تنبع ليسقى بها بستانه أو ليسوقها الى مكانه ليشرب منها وينتفع بمائها قالوا : المعقود عليه الاجراء فى الارض أو نحو ذلك مما يتكلفونه ويخرجون الماء المقصود بالعقود عن أن يكون معقوداً عليه

ونحن [نتكلم] على هذين الاصلين : على قول من جعل الاجارة على خلاف القياس وعلى قول من جعل اجارة الظئر ونحوها على خلاف القياس فنقول : أما الأول فقولهم : الاجارة بيع معدوم وبيع المعدوم على خلاف القياس ، مقدمتان مجملتان فيهما تلبيس ، فان قولهم الاجارة بيع ان أرادوا أنها البيع الخاص الذى يعقد على الاعيان فهو باطل ، وان أرادوا البيع العام الذى هو معاوضة اما على عين واما على منفعة فقولهم فى المقدمة الثانية ان بيع المعدوم لا يجوز انما يسلم ان سلم فى الأعيان لا فى المنافع ، ولما كان لفظ البيع يحتمل هذا وهذا تنازع الفقهاء فى الاجارة هل تنعقد بلفظ البيع ؟ على وجهين . والتحقيق ان المتعاقدين ان عرّفا المقصود انعقدت ، فأى لفظ من الألفاظ عرّف به المتعاقدان مقصودهما انعقد به العقد . وهذا عام فى جميع العقود فان الشارع لم يحد ألفاظ العقود حداً بل ذكرها مطلقة ، فكما تنعقد العقود بما يدل عليها من الألفاظ الفارسية والرومية وغيرهما من الألسن العجمية فهى تنعقد بما يدل عليها من الألفاظ العربية . ولهذا وقع الطلاق والعتاق بكل لفظ يدل عليه ، وكذلك البيع وغيره ، وطرد هذا النكاح ، فان أصح قولى العلماء أنه ينعقد بكل لفظ يدل عليه لا يختص بلفظ الانكاح والتزويج ، وهذا مذهب جمهور العلماء كأبى حنيفة

ومالك ، وهو أحد القولين فى مذهب أحمد ، بل نصوصه لم تدل الا على هذا الوجه ، وأما الوجه الآخر من أنه ينعقد بلفظ الانكاح والتزويج فهو قول أبي عبد الله بن حامد وأتباعه كالقاضى أبي يعلى ومتبعيه ، وأما قدماء أصحاب أحمد وجمهورهم فلم يقولوا بهذا الوجه ، وقد نص أحمد فى غير موضع على أنه إذا قال أعتقت أمتى وجعلت عتقها صداقها انعقد النكاح وليس هذا لفظ انكاح وتزويج . ولهذا ذكر ابن عقيل وغيره ان هذا يدل على أنه لايختص النكاح بلفظ ، وأما ابن حامد فطرد قوله وقال : لا بد أن يقول مع ذلك وتزوجتها ، والقاضى أبو يعلى جعل هذا خارجاً عن القياس فجوز النكاح هنا بدون لفظ الانكاح والتزويج ، وأصول الامام أحمد ونصوصه تخالف هذا فان من أصله أن العقود تنعقد بما يدل على مقصودها من قول أو فعل فهو لا يرى اختصاصها بالصيغ ، ومن أصله ان الكناية مع دلالة الحال كالصريح لا تفتقر الى اظهار النية ، ولهذا قال بذلك فى الطلاق والقذف وغير ذلك . والذين قالوا ان النكاح لا ينعقد الا بلفظ الانكاح والتزويج من أصحاب الشافعى قالوا : لأن ما سوى اللفظين كناية والكناية لا يثبت حكمها الا بالنية والنية باطن والنكاح مفتقر الى شهادة والشهادة انما تقع على السمع . فهذا أصل أصحاب الشافعى الذين خصوا عقد النكاح باللفظين ، وابن حامد وأتباعه وافقوهم ، لكن أصول أحمد ونصوصه تخالف هذا ، فان هذه المقدمات باطلة على أصله . أما قول القائل ما سوى هذين كناية فانما يستقيم أن لو كانت ألفاظ الصريح والكناية ثابتة بعرف الشرع كما يقوله الشافعى ومن وافقه من أصحاب أحمد كالخرقى والقاضى أبي يعلى وغيرهما أن الصريح فى الطلاق هو الطلاق والفراق والسراح لمجىء القرآن بذلك ، فأما جمهور العلماء كأبي حنيفة ومالك وغيرهما وجمهور أصحاب أحمد كأبي بكر وابن حامد وأبي الخطاب وغيرهم فلا يوافقون على هذا الأصل ، بل منهم من يقول الصريح هو لفظ الطلاق فقط كأبي حنيفة وابن حامد وأبي الخطاب وغيرهما من أصحاب أحمد وبعض أصحاب الشافعى ، ومنهم من يقول بل الصريح أعم من هذه الألفاظ كما يذكر عن مالك وهو قول أبي بكر وغيره من أصحاب أحمد وهو الجمهور يقولون كلا المقدمتين المذكورتين (١) ان صريح الطلاق تليه مقدمة باطلة أما قولهم ان هذه الألفاظ صريحة فى خطاب الشارع فليس كذلك بل لفظ السراح والفراق فى القرآن مستعمل فى غير الطلاق قال تعالى (الأحزاب ٤٩) : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم

---

(١) كذا في طبعة ١٣٢٣ ، والعبارة مضطربة ، ولم نستطع تصحيحها من اعلام الموقعين (١ : ٣٥٤ الطبعة المنيرية)

طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فتعوهن وسرحوهن سراحاً جميلا ﴾ فأمر بتسريحهن بعد الطلاق قبل الدخول وهو طلاق بائن لارجعة فيه ، وليس التسريح هنا تطليقاً باتفاق المسلمين . وقال تعالى (البقرة ٢٣١) ﴿ واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف او سرحوهن بمعروف ﴾ وفى الآية الأخرى (الطلاق ٢) ﴿ أو فارقوهن بمعروف ﴾ فلفظ الفراق والسراح ليس المراد به هنا الطلاق ، فأما المطلقة الرجعية فهو مخير بين ارتجاعها وبين تخلية سبيلها لا يحتاج الى طلاق ثان

واما المقدمة الثانية فلا يلزم من كون اللفظ صريحاً فى خطاب الشارع أن يكون صريحاً فى خطاب كل من يتكلم ، وبسط هذا له موضع آخر . والمقصود هنا ان قول القائل ان الاجارة نوع من البيع ان أراد به البيع الخاص وهو الذى يفهم من لفظ البيع عند الاطلاق فليس كذلك فان ذاك انما ينعقد على أعيان معينة أو مضمونة فى الذمة ، وان أراد به أنها نوع من المعاوضة العامة التى تتناول العقد على الأعيان والمنافع فهذا صحيح لكن قوله ان المعاوضة العامة لا تكون على معدوم دعوى مجردة بل دعوى كاذبة ، فان الشارع جوز المعاوضة العامة على المعدوم . وان قاس بيع المنافع على بيع الأعيان فقال كما ان بيع الاعيان لا يكون إلا على موجود فكذلك بيع المنافع ، وهذا حقيقة كلامه ، فهذا القياس فى غاية الفساد ، فانه من شرط القياس ، أن يمكن اثبات حكم الاصل فى الفرع ، وهو هنا متعذر لأن المنافع لا يمكن أن يعقد عليها فى حال وجودها فلا يتصور ان تباع المنافع فى حال وجودها كما تباع الاعيان فى حال وجودها ، والشارع أمر الانسان أن يؤخر العقد على الاعيان التى لم تخلق الى أن تخلق . كما نهى عن بيع السنين وبيع حبل الحبلة وبيع الثمر قبل بدو صلاحه وعن بيع الحب حتى يشتد ونهى عن بيع المضامين والملاقيح وعن المجر (١) وهو الحمل. وهذا كله نهى عن بيع حيوان قبل أن يخلق وعن بيع حب وثمر قبل أن يخلق ، وأمره بتأخير بيعه الى أن يخلق . وهذا التفصيل وهو منع بيعه فى الحال واجارته فى حال يمتنع مثله فى المنافع فانه لا يمكن أن تباع الا هكذا فما بقاء حكم الأصل مساوياً لحكم الفرع الا أن يقال فانا أقيسه على بيع الاعيان المعدومة ، فيقال له هنا شيئان : أحدهما يمكن بيعه فى حال وجوده وحال عدمه فنهى الشارع عن بيعه الا اذا وجد ، والشىء الآخر لا يمكن بيعه الا فى حال عدمه ، فالشارع لما نهى عن بيع ذاك حال عدمه فلا بد اذا قست عليه أن تكون العلة الموجبة للحكم فى الاصل ثابتة فى الفرع ، فلم قلت ان العلة فى الأصل مجرد كونه معدوماً ؟ ولم لا يجوز أن

(١) شراء ماق بطن الناقة ، أو بيع الشىء بما فى بطنها . وقيل هو المحاقلة

يكون بيعه فى حال عدمه مع امكان تأخير بيعه الى حال وجوده ؟ وعلى هذا التقدير فالعلة مقيدة بعدم خاص ، وهو معدوم يمكن بيعه بعد وجوده . وأنت ان لم تبين ان العلة فى الأصل القدر المشترك كان قياسك فاسداً . وهــذا سؤال المطالبة وهو كاف فى وقف قياسك ، لـكن نبين فساده فنقول : ما ذكرناه علة مطردة وما ذكرته علة منتقضة ، فانك إذا عللت المنع بمجرد العدم انتقضت علتك ببعض الاعيان والمنافع ، وإذا عللته بعدم ما يمكن تأخير بيعه الى حال وجوده أو بعدم هو غرر اطردت العلة . وأيضاً فالمناسبة تشهد لهذه العلة فانه اذا كان له حال وجود وعدم كان بيعه حال العدم فيه مخاطرة وقماراً ، وبها علل النبى ﷺ المنع حيث قال « أرأيت ان منع الله الثمرة فيه أيأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق » بخلاف ما ليس له الا حال واحدة والغالب فيه السلامة فان هذا ليس مخاطرة فالحاجة داعية اليه .

ومن أصول الشرع انه إذا تعارضت المصلحة والمفسدة قدم أرجحهما ، فهو انما نهى عن بيع الغرر لما فيه من المخاطرة التى تضر بأحدهما ، وفى المنع مما يحتاجون اليه من البيع ضرر أعظم من ذلك فلا يمنعهم من الضرر اليسير بوقوعهم فى الضرر الكثير بل يدفع أعظم الضررين باحتمال أدناهما ، ولهذا لما نهاهم عن المزابنة لما فيها من نوع ربا أو مخاطرة فيها ضرر أباحها لهم فى العرايا للحاجة لأن ضرر المنع من ذلك أشد ، وكذلك لما حرم عليهم الميتة لما فيها من خبث التغذية اباحها لهم عند الضرورة لأن ضرر الموت أشد . ونظائره كثيرة . فان قيل فهذا كله على خلاف القياس ، قيل قد قدمنا ان الفرع اختص بوصف اوجب الفرق بينه وبين الأصل فكل فرق صحيح على خلاف القياس الفاسد ، وان اريد بذلك أن الاصل والفرع استويا فى المقتضى والمانع واختلف حكمهما فهذا باطل قطعاً ، فى الجملة الشىء إذا شابه غيره فى وصف وفارقه فى وصف كان اختلافهما فى الحكم باعتبــار الفارق مخالفاً لاستوائهما باعتبار الجامع ، لـكن هذا هو القياس الصحيح طرداً وعكساً ، وهو التسوية بين المتماثلين والتفريق بين المختلفين ، وأما التسوية بينهما فى الحكم مع افتراقهما فيما يوجب الحكم ويمنعه فهذا قياس فاسد ، والشرع دائماً يبطل القياس الفاسد كقياس ابليس وقياس المشركين الذين قالوا انما البيع مثل الربا والذين قاسوا الميت على المذكى وقالوا أتأكلون ماقتلتم ولا تأكلون ما قتل الله فجعلوا العلة فى الأصل كونه قتل آدمى ، وقياس الذين قاسوا المسيح على أصنامهم فقالوا لما كانت آلهتنا تدخل النار لأنها عبدت من دون الله فكذلك ينبغى ان يدخل المسيح النار قال الله تعالى (الزخرف ٥٧ — ٥٨) : ﴿ ولما ضرب ابن مريم مثلا اذا قومك منه يصدُّون . وقالوا أآلهتنا خير أم هو ما ضربوه لك الا جدلا بل هم قوم خَصِمون ﴾ . وهذا كان وجه مخاصمة ابن الزبعرى لما أنزل الله (الأنبياء ٩٨ — ٩٩) : ﴿ انكم وما تعبدون من دون الله حَصَب جهنم أنتم لها واردون ، لو كان هؤلاء آلهة ما وردوها وكل فيها خالدون ﴾

فان الخطاب للمشركين لا لأهل الكتاب والمشركون لم يعبدوا المسيح وانما كانوا يعبدون الأصنام والمراد بقوله وما تعبدون الأصنامُ فالآية لم تتناول المسيح لا لفظاً ولا معنى ، وقول من قال « ان الآية عامة تتناول المسيح ولكن أخر بيان تخصيصها » غلط منه ولو كان ذلك صحيحاً لكانت حجة المشركين متوجهة فان من خاطب بلفظ العام يتناول حقاً وباطلا لم يبين مراده (١) توجه الاعتراض عليه وقد قال تعالى (الزخرف ٥٧) : ﴿ ولما ضرب ابن مريم مثلا ﴾ أي هم ضربوه مثلا كما قال (الزخرف ٥٨) : ﴿ ما ضربوه لك إلا جدلا ﴾ أي جعلوه مثلا لآلهتهم فقاسوا الآلهة عليه وأوردوه مورد المعارضة فقالوا : إذا دخلت آلهتنا النار لكونها معبودة فهذا المعنى موجود فى المسيح فيجب أن يدخل النار وهو لا يدخل النار فهى لا تدخل النار . وهذا قياس فاسد لظنهم أن العلة مجرد كونه معبوداً وليس كذلك بل العلة أنه معبود ليس مستحقا للثواب أو معبود لا ظلم فى ادخاله النار فالمسيح والعزير والملائكة وغيرهم ممن عبد من دون الله وهو من عباد الله الصالحين وهو مستحق لكرامة الله بوعد الله وعدله وحكمته فلا يعذب بذنب غيره فانه (الأنعام ١٦٤ والاسراء ١٥ وفاطر ١٨ والزمر ٧ والنجم ٣٨) : ﴿ لا تزر وازرةٌ وزر أخرى ﴾ . والمقصود بالقاء الأصنام فى النار اهانة عابديها ، وأولياء الله لهم الكرامة دون الإهانة ، فهذا الفارق بين فساد تعليق الحكم بذلك الجامع . والأقيسة الفاسدة من هذا الجنس فمن قال ان الشريعة تأتى بخلاف مثل هذا القياس فقد أصاب ، وهذا من كمال الشريعة واشتمالها على العدل والحكمة التى بعث الله بها رسوله ، ومن لم يخالف مثل هذه الأقيسة الفاسدة بل سوّى بين الشيئين باشتراكهما فى أمر من الأمور لزمه أن يسوى بين كل موجودين لاشتراكهما فى مسمى الوجود فيسوى بين رب العالمين وبين بعض المخلوقين فيكون من الذين هم بربهم يعدلون ويشركون ، فان هذا من أعظم القياس الفاسد ، وهؤلاء يقولون (الشعراء ٩٧ — ٩٨) : ﴿ تالله ان كنا لفى ضلال مبين ، إذ نسويكم برب العالمين ﴾ ولهذا قال طائفة من السلف : أول من قاس ابليس ، وما عبدت الشمس والقمر الا بالمقاييس ، أى بمثل هذه المقاييس التى يشتبه فيها الشيء بما يفارقه كأقيسة المشركين . ومن كان له معرفة بكلام الناس فى العقليات رأى عامة ضلال من ضل من الفلاسفة والمتكلمين بمثل هذه الأقيسة الفاسدة التى يسوى فيها بين الشيئين لاشتراكهما فى بعض الأمور مع ان بينهما من الفرق ما يوجب أعظم المخالفة . واعتبر هذا بكلامهم فى وجود الرب ووجود المخلوقات فان فيه من الاضطراب ما قد بسطناه فى غير هذا الموضع

(١) لعل الصواب « بلفظ عام يتناول حقاً وباطلا ولم يبين مراده »

وهذا الذى ذكرناه فى الاجارة بناء على تسليم قولهم ان بيع الاعيان المعدومة لا يجوز .
وهذه المقدمة الثانية والكلام عليها من وجهين :

أحدهما أن نقول : لا نسلم صحة هذه المقدمة ، فليس فى كتاب الله ولا سنة رسوله بل ولا عن أحد من الصحابة أن بيع المعدوم لا يجوز لا بلفظ عام ولا بمعنى عام وانما فيه النهى عن بيع بعض الاشياء التى هى معدومة كما فيه النهى عن بيع بعض الاشياء التى هى موجودة وليست العلة فى المنع لا الوجود ولا العدم بل الذى ثبت فى الصحيح عن النبى ﷺ أنه نهى عن بيع الغرر والغرر ما لا يقدر على تسليمه سواء كان موجودا أو معدوما كالعبد الآبق والبعير الشارد ونحو ذلك مما قد لا يقدر على تسليمه بل قد يحصل وقد لا يحصل هو غرر لا يجوز بيعه وان كان موجودا فان موجب البيع تسليم المبيع والبائع عاجز عنه والمشترى انما يشتريه مخاطرة ومقامرة فان أمكنه أخذه كان المشترى قد قمر البائع وان لم يمكنه أخذه كان البائع قد قمر المشترى ، وهكذا المعدوم الذى هو غرر نهى عن بيعه لكونه غررا لا لكونه معدوما كما اذا باع ما يحمل هذا الحيوان أو ما يحمل هذا البستان فقد يحمل وقد لا يحمل واذا حمل فالمحمول لا يعرف قدره ولا وصفه فهذا من القمار وهو من الميسر الذى نهى الله عنه ، ومثل هذا اذا أكراه دواب لا يقدر على تسليمها أو عقاراً لا يمكنه تسليمه بل قد يحصل وقد لا يحصل فانه اجارة غرر

الوجه الثانى أن نقول : بل الشارع صحح بيع المعدوم فى بعض المواضع فانه ثبت عنه فى غير وجه انه نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ونهى عن بيع الحب حتى يشتد وهذا من أصح الحديث وهو فى الصحيح عن غير واحد من الصحابة فقد فرق بين ظهور الصلاح وعدم ظهوره فأحل أحدهما وحرم الآخر ، ومعلوم انه قبل ظهور الصلاح لو اشتراه بشرط القطع كما يشترى الحصرم ليقطع حصرماً جاز بالاتفاق وانما نهى عنه اذا بيع على أنه باق فيدل ذلك على انه جوز بعد ظهور الصلاح أن يبيعه على البقاء الى كمال الصلاح وهذا مذهب جمهور العلماء كمالك والشافعى وأحمد وغيرهم ومن جوز بيعه فى الموضعين بشرط القطع ونهى عنه بشرط التبقية أو مطلقا لم يكن عنده لظهور الصلاح فائدة ولم يفرق بين ما نهى عنه النبى ﷺ وما أذن فيه ، وصاحب هذا القول يقول : موجب العقد التسليم عقيبه فلا يجوز التأخير .
فيقال له : لا نسلم ان هذا موجب العقد ، اما أن يكون ما أوجبه الشارع بالعقد أو ما أوجبه المتعاقدان على أنفسهما وكلاهما منتف فلا الشارع أوجب أن يكون كل بيع مستحق التسليم عقب العقد ولا العاقدان التزما ذلك ، بل تارة يعقدان العقد على هذا الوجه

كما اذا باع معينا بدَين حال" وتارة يشترطان تأخير تسليم الثمن كما فى السلم ، وكذلك فى الاعيان . وقد يكون للبائع مقصود صحيح فى تأخير التسليم كما كان لجابر حين باع بعيره من النبي ﷺ واستثنى ظهره الى المدينة ، ولهذا كان الصواب انه يجوز لكل عاقد أن يستثنى من منفعة المعقود عليه ماله فيه غرض صحيح كما اذا باع عقارا واستثنى سكناه مدة أو دوابه واستثنى ظهرها أو وهب ملكا واستثنى منفعته أو أعتق العبد واستثنى خدمته مدة أو مادام السيد أو وقف عينا واستثنى غلتها لنفسه مدة حياته وأمثال ذلك ، وهذا منصوص أحمد وغيره . وبعض أصحاب أحمد قال لا بد اذا استثنى منفعة المبيع من أن يسلم العين الى المشترى ثم يأخذها ليستوفى المنفعة بناء على هذا الاصل الفاسد وهو انه لا بد من استحقاق القبض عقب العقد وهو قول ضعيف . وعلى هذا الاصل قال من قال انه لا تجوز الاجارة الا لمدة تلى العقد ، وهؤلاء نظروا الى ما يفعله الناس أحيانا جعلوه لازما لهم فى كل حال وهو من القياس الفاسد ، وعلى هذا بنوا اذا باع العين المؤجرة فمنهم من قال : البيع باطل لكون المنفعة لا تدخل فى البيع فلا يحصل التسليم ، ومنهم من قال هذا مستثنى بالشرع بخلاف المستثنى بالشرط ، ولو باع الامة المزوجة صح باتفاقهم وان كانت منفعة البضع للزوج ، وقد فرق من فرق بينهما بما قد بسط فى موضعه . والمقصود هنا ان هذا كله تفريع على ذلك الاصل الضعيف وهو ان موجب العقد استحقاق التسليم عقبه والشرع لم يدل على هذا الاصل بل القبض فى الاعيان والمنافع كالقبض فى الدَين : تارة يكون موجب العقد قبضه عقبه بحسب الامكان ، وتارة يكون موجب العقد تأخير التسليم لمصلحة من المصالح . وعلى هذا فالنبي ﷺ جوز بيع الثمر بعد بدو الصلاح مستحق الابقاء الى كمال الصلاح ، وعلى البائع السقى والخدمة الى كمال الصلاح . ويدخل فى هذا ما هو معدوم لم يخلق . وهذا اذا قبض كان بمنزلة قبض العين المؤجرة ، فقبضه يبيح له التصرف فيه فى أظهر قولى العلماء . وهو أصح الروايتين عن أحمد ، وقبضه لا يوجب انتقال الضمان اليه بل اذا تلف الثمر بعد بدو صلاحه كان من ضمان البائع كما هو مذهب أهل المدينة مالك وغيره وهو مذهب أهل الحديث أحمد رضى الله عنه وغيره وهو قول معلق للشافعى وقد ثبت فى صحيح مسلم عن النبي ﷺ قال « ان بعت من أخيك ثمرة فأصابتها جائحة فلا يحل لك أن تأخذ من مال أخيك شيئا ، بم يأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق ؟ » وليس مع المنازع دليل شرعى يدل على ان كل قبض جوز التصرف ينقل الضمان وما لم يجوز التصرف لم ينقل الضمان بل قبض العين المؤجرة يجوز التصرف ولا ينقل الضمان . ومن هذا الباب بيع المقاثى فان من العلماء من لم يجوز بيعها الا لقطة لقطة لانه بيع معدوم وجعلوا هذا من بيع الثمر قبل بدو صلاحه . ثم من هؤلاء من

قال اذا بيعت بعروقها كان كبيع أصل الشجر مع الثمر وذلك يجوز قبل ظهور صلاحه لقوله ﷺ فى الحديث المتفق على صحته : من باع نخلا قد ابرت فثمرها للبائع الا أن يشترطه المبتاع. اذا اشترط الثمر دخل فى البيع . وهنا جاز بيع الثمر قبل بدو صلاحه تبعاً للاصل . ولهذا تكون خدمته على المشترى . ومعلوم أن المقصود من الشجر هو الاصل والمقصود فى المقاثى هو الثمر فلا يقاس أحدهما بالآخر . ومن العلماء من جوز بيع المقاثى كما هو قول مالك وغيره وهو قول فى مذهب أحمد وهذا أصح فانه لا يمكن بيعها الا على هذا الوجه اذ لا تتميز لقطة عن لقطة ، ومالا يباع الا على وجه واحد لا ينهى عن بيعه كما تقدم ، والنبى ﷺ انما نهى عن بيع الثمار التى يمكن تأخير بيعها حتى يبدو صلاحها فلم تدخل المقاثى فى نهيه : ولذلك كثير من العلماء أدخلوا ضمان البساتين فى نهيه فقالوا : اذا ضمن الحديقة لمن يعمل عليها حتى تثمر بشىء معلوم كان هذا بيعاً للثمر قبل بدو صلاحه فلا يجوز . ومن الناس من حكى الاجماع على منع هذا ، وليس كما قال بل قد ثبت أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قبل حديقة أسيد بن حضير ثلاث سنين ويستلف الضمان فقضى به دينا كان على أسيد لانه كان وصيه . وقد جوز ابن عقيل ضمانها مع الاراضى المؤجرة اذا لم يمكن افراد أحدهما عن الآخر ، وجوز مالك ذلك تبعاً للارض فى قدر الثلث . وقضية عمر بن الخطاب مما يشتهر مثلها فى العادة ولم ينقل ان أحدا من الصحابة أنكره ، فالصواب ما فعله عمر بن الخطاب اذ الفرق بين البيع والضمان هو الفرق بين البيع والاجارة . ألا ترى أن النبى ﷺ نهى عن بيع الحب حتى يشتد . ثم اذا استأجر أرضاً ليزرعها جاز هذا مع ان المستأجر مقصوده الحب لكن مقصوده ذلك بعمله هو لا بعمل البائع . وكذلك الذى يستأجر البستان ليخدم شجره ويسقيها حتى تثمر هو بمنزلة المستأجر ليس بمنزلة المشترى الذى يشترى ثمرا وعلى البائع مؤنة خدمتها وسقيها . فان قيل : هذه أعيان والاجارة لا تكون على الاعيان . قيل : الجواب من وجهين أحدهما ان الاعيان هنا حصلت بعمله فى الاصل المستأجر كما حصل الحب بعمله فى الارض المستأجرة(١) . واذا قيل : الحب حصل من بذره والثمر حصل من شجر المؤجر ، كان هذا فرقا لا أثر له فى الشرع ، ألا ترى ان المساقاة كالمزارعة والمساقى يستحق جزءاً من الثمرة الحاصلة من أصل المالك والمزارع يستحق جزءاً من الزرع النابت فى أرض المالك وان كان البذر من المالك وكذلك ان كان البذر منه كما ثبت بالسنة واجماع الصحابة فالبذر يتلف

---

(١) هذه العبارة كما وردت فى اعلام الموقعين (١ : ٣٦٢) وكانت فى رسالة القياس « حصلت بعمله هو من الاصل المستأجر كما حصل الحب بعمله المؤجر فى أرض »

لا يعود الى صاحبه وقد ثبت فى الصحيح أن النبى ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج من ثمر وزرع على أن يعمروها من أموالهم ، فالارض والنخل والماء كان للنبى ﷺ واستحقوا بعملهم جزءاً من الثمر كما استحقوا جزءاً من الزرع وان كان البذر منهم والشجر من النبى ﷺ ، فعلم ان هذا الفرق لا تأثير له فى الشرع ، واذا لم يؤثر فى المساقاة والمزارعة التى يكون النماء فيها مشتركا لم يؤثر فى الاجارة بطريق الاولى ، فان استئجار الارض ليس فيه من النزاع مافى المزارعة ، فاذا كانت اجارتها أجوز من المزارعة فاجارة الشجر أجوز من المساقاة

الوجه الثانى أن نقول : هذا كاجارة الظئر والبئر ونحو ذلك ، والكلام على هذا هو الكلام على الأصل الثانى فى الاجارة فنقول : قول القائل ان اجارة الظئر على خلاف القياس انما هو لاعتقاده ان الاجارة لا تكون الا على منافع اعراض لا تستحق بها أعيان ، وهذا القدر لم يدل عليه كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا قياس ، بل الذى دلت عليه الاصول ان الاعيان التى تحدث شيئا بعد شىء مع بقاء أصلها حكمها حكم المنافع كالثمر والشجر واللبن فى الحيوان . ولهذا سوى بين هذا وهذا فى الوقف ، فان الاصل تحبيس الاصل وتسبيل الفائدة فلا بد أن يكون الاصل باقيا وأن تكون الفائدة تحدث مع بقاء الاصل فيجوز أن تكون فائدة الوقف منفعة كالسكنى ويجوز أن يكون ثمره كوقف الشجر ويجوز أن يكون لبناً كوقف الماشية للانتفاع بلبنها ، وكذلك باب التبرعات فان العارية والعرية (١) والمنحة هى اعطاء العين لمن ينتفع بها ثم يردها ، فالمنحة اعطاء الماشية لمن يشرب لبنها ثم يردها ، والعرية اعطاء الشجرة لمن يأكل ثمرها ثم يردها ، والسكنى اعطاء الدار لمن يسكنها ثم يعيدها ، فكذلك فى الاجارة تارة تكريه العين للمنفعة التى ليست أعيانا كالسكنى والركوب وتارة للعين التى تحدث شيئا بعد شىء مع بقاء الأصل كلبن الظئر ونقع البئر والعين ، فان الماء واللبن لما كانا شيئا بعد شىء مع بقاء الأصل كان كالمنفعة والمسوغ للاجارة هو ما بينهما من القدر المشترك وهو حدث والمقصود بالعقد شيئا فشيئا سواء كان الحادث عيناً أو منفعة اذ كونه جسماً أو معنى قائماً بالجسم لا أثر له فى جهة الجواز مع اشتراكهما فى المقتضى للجواز بل هذا أحق بالجواز فان الاجسام أكمل من صفاتها ولا يمكن العقد عليها الا كذلك وطرد هذا أكثر فى الظئر من الحيوان للارضاع ثم الظئر تارة تستأجر باجرة مقدرة وتارة بطعامها وكسوتها وتارة يكون طعامها وكسوتها من جملة الاجرة ، وأما الماشية اذا عقد على لبنها بعوض فتارة يشترى لبنها مع ان علفها وخدمتها على المالك وتارة على أن ذلك على المشترى ، فهذا الثانى يشبه ضمان البساتين وهو

---

(١) بوزن فعيلة بمعنى مفعولة . وسيفسرها المؤلف

بالاجارة أشبه لان اللبن تسقيه الطفل فيذهب وينتفع به فهو كاستئجار العين يسقى بمائها أرضه بخلاف من يقبض اللبن فانه هنا قبض العين المعقود عليها ، وتسمية هذا بيعا وهذا اجارة نزاع لفظى والاعتبار بالمقاصد . ومن الفقهاء من يجعل اختلاف العبارات مؤثرا فى صحة العقد وفساده حتى ان من هؤلاء من يصحح العقد بلفظ دون لفظ كما يقول بعضهم ان السلم الحالّ لايجوز واذا كان بلفظ البيع جاز ، ويقول بعضهم ان المزارعة على أن يكون البذر من العامل لا تجوز واذا عقده بلفظ الاجارة جاز وهذا قول بعض أصحاب أحمد ، وهذا ضعيف فان الاعتبار فى العقود بمقاصدها ، واذا كان المعنى المقصود فى الموضعين واحدا فتجويزه بعبارة دون عبارة كتجويزه بلغة دون لغة . نعم اذا كان أحد اللفظين يقتضى حكما لا يقتضيه الآخر فهذا له حكم آخر . وليس هذا موضع بسط هذه المسائل ، وانما المقصود التنبيه على ما يقال انه موافق القياس ومخالفه وان الشارع اذا سوى بين شيئين كما سوى بين الاستئجار على الرضاع والخدمة فالفارق بينهما عدم التأثير وهو كون هذا عينا وهذا منفعة ، واذا فرق بين شيئين فالجامع بينهما ليس هو وحده مناط الحكم بل للفارق تأثير

العقل والدية

ومن هذا الباب قول من يقول حمل العقل على خلاف القياس . فيقال لا ريب أن من أتلف مضمونا كان ضمانه عليه ، والناس متنازعون فى العقل هل تحمله العاقلة ابتداء او تحملا كما تنازعوا فى صدقة الفطر التى تجب على الغير كصدقة الفطر عن الزوجة والولد هل تجب ابتداء او تحملا وفى ذلك نزاع معروف فى مذهب احمد وغيره ، وعلى ذلك ينبنى لو اخرجها الذى يخرج عنه بدون اذن المخاطب بها فمن قال هى واجبة على المخاطب تحملا قال تجزىء ومن قال هى واجبة عليه ابتداء قال هى كاداء الزكاة عن الغير . ولذلك تنازعوا فى العقل اذا لم تكن عاقلة هل تجب فى ذمة القاتل أم لا . والعقل فارق غيره من الحقوق فى أسباب اقتضت اختصاصه بالحكم وذلك أن دية المقتول مال كثير والعاقلة انما تحمل الخطأ لا تحمل العمد بلا نزاع وفى شبه العمد نزاع والاظهر انها لا تحمله ، والخطأ مما يعــذر فيه الانسان فايجاب الدية فى ماله ضرر عظيم به من غير ذنب تعمده ولا بد من ايجاب بدل المقتول فالشارع أوجب على من عليهم موالاة القاتل ونصره أن يعينوه على ذلك ، فكان هذا كايجاب النفقات التى تجب للقريب أو تجب للفقراء والمساكين . وايجاب فكاك الأسير من بلد العدو ، فان هذا أسير بالدية التى تجب عليه وهى لم تجب باختيار مستحقها ولا باختياره كالديون التى تجب بالقرض والبيع وليست أيضا قليلة فى الغالب كابدال المتلفات فان اتلاف

مال كثير بقدر الدية خطأ نادر جدا بخلاف قتل النفس خطأ فما سببه العمد فى نفس أو مال فالمتلف ظالم مستحق فيه للعقوبة وما سببه الخطأ فى الاموال فقليل فى العادة بخلاف الدية، ولهذا كان عند الاكثرين لا تحمل العاقلة الا ماله قدر كثير، فعند مالك وأحمد لا تحمل ما دون الثلث وعند أبى حنيفة ما دون السن والموضحة، فكان ايجابها من جنس ما أوجبه الشارع من الاحسان الى المحتاجين كبنى السبيل والفقراء والمساكين والاقارب المحتاجين. ومعلوم ان هذا من أصول الشرائع التى بها قيام مصلحة العالم، فان الله لما قسم خلقه الى غنى وفقير، ولا تتم مصلحتهم الا بسد خلة الفقراء، وحرم الربا الذى يضر الفقراء، فكان الامر بالصدقة من جنس النهى عن الربا، ولهذا جمع الله بين هذا وهذا فى مثل قوله تعالى (البقرة ٢٧٦): ﴿ يمحق الله الربا ويربى الصدقات ﴾ وفى مثل قوله تعالى (الروم ٣٩) ﴿ وما آتيتم من ربا ليربو فى أموال الناس فلا يربو عند الله، وما آتيتم من زكاة تريدون وجه الله فأولئك هم المضعفون ﴾ وقد ذكر الله فى آخر البقرة أحكام الاموال وهى ثلاثة أصناف: عدل وفضل وظلم، فالعدل البيع والظلم الربا والفضل الصدقة، فمدح المتصدقين وذكر ثوابهم وذم المربين وبين عقابهم وأباح البيع والتداين الى أجل مسمى. فالعقل من جنس ما أوجبه من الحقوق لبعض الناس على بعض كحق المسلم وحق ذى الرحم وحق الجار وحق المملوك والزوجة

ما عدوه على خلاف القياس نوعان

والاحكام التى يقال انها على خلاف القياس نوعان: نوع مجمع عليه، ونوع متنازع فيه. فما لا نزاع فى حكمه تبين انه على وفق القياس الصحيح. وينبنى على هذا ان مثل هذا هل يقاس عليه أم لا؟ فذهب طائفة من الفقهاء ان ما ثبت على خلاف القياس لا يقاس عليه ويحكى هذا عن أصحاب أبى حنيفة. والجمهور انه يقاس عليه وهذا هو الذى ذكره أصحاب الشافعى وأحمد وغيرهما وقالوا انما ينظر الى شروط القياس فما علمت علته ألحقنا به ماشاركه فى العلة سواء قيل انه على خلاف القياس أو لم يقل، وكذلك ما علم انتفاء الفارق فيه بين الاصل والفرع. والجمع بدليل العلة كالجمع بالعلة. وأما اذا لم يقم دليل على ان الفرع كالاصل فهذا لا يجوز فيه القياس سواء قيل انه على وفق القياس أو خلافه. ولهذا كان الصحيح ان العرايا يلحق بها ما كان فى معناها.

وحقيقة الامر انه لم يشرع شىء على خلاف القياس الصحيح، بل ما قيل انه على خلاف القياس فلا بد من اتصافه بوصف امتاز به عن الامور التى خالفها واقتضى مفارقته لها فى الحكم، واذا كان كذلك فذلك الوصف ان شاركه غيره فيه فحكمه كحكمه والا كان من

الامور المفارقة له . وأما المتنازع فيه فمثل أن يأتى حديث بخلاف أمر فيقول القائلون هذا بخلاف القياس أو بخلاف قياس الاصول ، وهذا له أمثلة من أشهرها المصرّاة فان النبي ﷺ قال : « لاتصروا الابل ولا الغنم ، فمن ابتاع مصراة فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ، ان رضيها أمسكها وان سخطها ردها وصاعا من تمر » وهو حديث صحيح ، فقال قائلون : هذا يخالف قياس الاصول من وجوه : منها انه رد المبيع بلا عيب ولا خلف فى صفة . ومنها ان الخراج بالضمان فاللبن الذى يحدث عند المشترى غير مضمون عليه وهنا قد ضمنه . ومنها ان اللبن من ذوات الامثال فهو مضمون بمثله . ومنها ان ما لامثل له يضمن بالقيمة من النقد وهنا ضمنه بالتمر . ومنها ان المال المضمون يضمن بقدره لا بقدر بدله بالشرع وهنا قدر بالشرع . فقال المتبعون للحديث : بل ما ذكرتموه خطأ ، والحديث موافق للاصول ، ولو خالفها لكان هو أصلا كما أن غيره أصل فلا تضرب الاصول بعضها ببعض بل يجب اتباعها كلها فانها كلها من عند الله .

أما قولهم رد بلا عيب ولا فوات صفة فليس فى الاصول ما يوجب انحصار الرد فى هذين الشيئين ، بل التدليس نوع ثبت به الرد وهو من جنس الخلف فى الصفة فان البيع تارة تظهر صفاته بالقول وتارة بالفعل فاذا ظهر انه على صفة وكان على خلافها فهو تدليس وقد أثبت النبي ﷺ الخيار للركبان اذا تلقوا واشترى منهم قبل أن يهبطوا السوق ويعلموا السعر وليس كذلك واحد من الامرين ولكن فيه نوع تدليس . وأما قوله الخراج بالضمان فأولا حديث المصراة أصح منه باتفاق أهل العلم ، مع أنه لامنافاة بينهما فان الخراج مايحدث فى ملك المشترى ، ولفظ الخراج اسم للغلة مثل كسب العبد وأما اللبن ونحوه فملحق بذلك ، وهنا كان اللبن موجوداً فى الضرع فصار جزءاً من المبيع ولم يجعل الصاع عوضا عما حدث بعد العقد بل عوضاً عن اللبن الموجود فى الضرع وقت العقد . وأما تضمين اللبن بغيره وتقديره بالشرع فلأن اللبن المضمون اختلط باللبن الحادث بعد العقد فتعذرت معرفة قدره فلهذا قدّر الشارع البدل قطعاً للنزاع ، وقدر بغير الجنس لان التقدير بالجنس قد يكون أكثر من الاول أو أقل فيفضى الى الربا بخلاف غير الجنس فانه كأنه ابتياع لذلك اللبن الذى تعذرت معرفة قدره بالصاع من التمر والتمر كان طعام أهل المدينة وهو مكيل مطعوم يقتات به كما أن اللبن مكيل مقتات وهو أيضا يقتات به بلا صنعة، بخلاف الحنطة والشعير فانه لا يقتات به الا بصنعة فهو أقرب الاجناس التى كانوا يقتاتون بها الى اللبن . ولهذا كان من موارد الاجتهاد أن جميع الامصار يضمنون ذلك بصاع من تمر أو يكون ذلك لمن يقتات التمر ، فهذا من موارد الاجتهاد كأمره فى صدقة الفطر بصاع من شعير أو تمر .

اعادة المصلى وحده خلف الصف

ومن ذلك قول بعضهم إن أمره المصلى خلف الصف وحده بالاعادة على خلاف القياس ، فان الامام يقف وحده والمرأة تقف خلف الرجال وحدها كما جاءت به السنة . وليس الأمر كذلك فان الامام يسن فى حقه التقدم بالاتفاق ، والمؤتمون يسن فى حقهم الاصطفاف بالاتفاق ، فكيف يشبّه هذا بهذا ؟ وذلك لان الامام يؤتم به فاذا كان أمامهم رأوه وكان اقتداؤهم به أكمل ، وأما المرأة فانها تقف وحدها اذا لم يكن هناك امرأة غيرها فالسنة فى حقها الاصطفاف لكن قضية المرأة تدل على شيئين : تدل على أنه اذا لم يجد خلف الصف من يقوم معه وتعذر الدخول فى الصف صلى وحده للحاجة ، وهذا هو القياس فان الواجبات تسقط للحاجة ، وأمره بأن يصاف غيره من الواجبات فاذا تعذر ذلك سقط للحاجة كما سقط غير ذلك من فرائض الصلاة للحاجة فى مثل صلاة الخوف محافظة على الجماعة . وطرد ذلك إذا لم يمكنه أن يصلى مع الجماعة الا قدام الامام فانه يصلى هنا لأجل الحاجة أمامه ، وهو قول طوائف من أهل العلم ، وهو أحد الوجهين فى مذهب احمد ، وان كانوا لا يجوزون التقدم على الامام إذا أمكن ترك التقدم عليه . وفى الجملة فليست المصافة أوجب من غيرها ، فاذا سقط غيرها للعذر فى الجماعة فهى أولى بالسقوط

ومن الأصول الكلية أن المعجوز عنه فى الشرع ساقط الوجوب ، وان المضطر اليه بلا معصية غير محظور . فلم يوجب الله ما يعجز عنه العبد ولم يحرم ما يضطر اليه العبد

نفقة الرهن المركوب والمحلوب

ومن ذلك قول بعضهم فى الحديث الصحيح الذى فيه « إن الرهن مركوب ومحلوب وعلى الذى يركب ويحلب النفقة » انه على خلاف القياس . وليس كذلك ، فان الرهن إذا كان حيواناً فهو محترم فى نفسه ولمالكه فيه حق وللمرتهن فيه حق ، واذا كان بيد المرتهن فلم يركب ولم يحلب ذهبت منفعته باطلة . وقد قدمنا أن اللبن يجرى مجرى المنفعة ، فاذا استوفى المرتهن منفعته وعوض عنها نفقته كان فى هـــذا جمع بين المصلحتين وبين الحقين ، فان نفقته واجبة على صاحبه والمرتهن اذا أنفق عليه أدى عنه واجباً وله فيه حق فله ان يرجع ببدله ، والمنفعة تصلح أن تكون بدلا فأخذها خير من أن تذهب على صاحبها وتذهب باطلا . وقد تنازع الفقهاء فيمن أدى عن غيره واجبا بغير اذنه كالدَّين ، فمذهب مالك وأحمد فى المشهور عنه له أن يرجع به عليه ، ومذهب ابى حنيفة والشافعى ليس له ذلك ، واذا أنفق نفقة تجب

عليه مثل أن ينفق على ولده الصغير او عبده ، فبعض اصحاب احمد قال لا يرجع ، وفرقوا بين النفقة والدين ، والمحققون من أصحابه سووا بينهما وقالوا الجميع واجب ولو افتداه من الأسر كان له مطالبته بالفداء وليست دَيناً والقرآن يدل على هذا القول فان الله قال (الطلاق ٦) : ﴿ فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن ﴾ فأمر بإيتاء الاجر بمجرد الارضاع ولم يشترط عقداً ولا اذن الأب ، وكذلك قال (البقرة ٢٣٣) : ﴿ والوالدات يرضعن أولادَهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة ، وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ فأوجب ذلك عليه ولم يشترط عقداً ولا اذنا ، ونفقة الحيوان واجبة على ربه ، والمرتهن والمستأجر له فيه حق ، فاذا أنفق عليه النفقة الواجبة على ربه كان أحق بالرجوع من الانفاق على ولده ، فاذا قدر ان الراهن قال : لم آذنْ لك فى النفقة ، قال : هى واجبة عليك ، وانا استحق أن اطالبك بها لحفظ المرهون والمستأجر . وإذا كان المنفق قد رضى بأن يعتاض بمنفعة الرهن التى لايطالبه بنظير النفقة (١) كان قد أحسن إلى صاحبه ، فهذا خير محض مع الراهن ، وكذلك لو قدر أن المؤتمن على حيوان الغير ـ كالمودع والشريك والوكيل ـ أنفق من مال نفسه واعتاض بمنفعة المال ، لأن هذا احسان الى صاحبه إذا لم ينفق عليه صاحبه

الحكم فيمن وقع على جارية امرأته

ومما يقال إنه أبعد الأحاديث عن القياس الحديث الذى فى السنن عن الحسن عن قبيصة ابن حريث عن سلمة بن المحبق أن رسول الله ﷺ قضى فى رجل وقع على جارية امرأته « ان كان استكرهها فهى حرة وعليه لسيدتها مثلها ، وان كانت طاوعته فهى له وعليه لسيدتها مثلها » وقد روى فى لفظ آخر « وان كانت طاوعته فهى ومثلها من ماله لسيدتها » وهذا الحديث تكلم بعضهم فى اسناده لكنه حديث حسن ، وهم يحتجون بما هو دونه فى القوة ، ولكن لاشكاله قوى عندهم تضعيفه ، وهذا الحديث يستقيم على القياس مع ثلاثة أصول هى صحيحة كل منها قول طائفة من الفقهاء :

أحدها ـــ أن من غيرَّ مال غيره بحيث يفوت مقصوده عليه فله أن يضمنه إياه بمثله ، وهذا كما اذا تصرف فى المغصوب بما أزال اسمه ففيه ثلاثة أقوال فى مذهب أحمد وغيره : أحدها انه باق على ملك صاحبه ، وعلى الغاصب ضمان النقص ولا شىء له فى الزيادة كقول

---

(١) فى اعلام الموقعين ج ١ س ٣٧٠ « بمنفعة الرهن وكانت نظير النفقة »

الشافعي . والثاني يملكه الغاصب بذلك ويضمنه لصاحبه كقول أبي حنيفة . والثالث يخير المالك بين أخذه وتضمين النقص وبين المطالبة بالبدل ، وهذا أعدل الأقوال وأقواها . فان فوت صفاته المعنوية ـ مثل ان ينسيه صناعته او يضعف قوته او يفسد عقله ودينه ـ فهذا ايضاً يخير المالك فيه بين تضمين النقص وبين المطالبة بالبدل . ولو قطع ذنب بغلة القاضى فعند مالك يضمنها بالبدل ويملكها لتعذر مقصودها على المالك فى العادة أو يخير المالك وكذا السلطان إذا قطع آذان فرسه وذنبها .

الأصل الثانى ــ أن جميع المتلفات تضمن بالجنس بحسب الامكان مع مراعاة القيمة حتى الحيوان ، كما انه فى القرض يجب فيه رد المثل ، واذا اقترض حيواناً رد مثله كما اقترض النبي ﷺ بكراً ورد خيراً منه ، وكذلك فى المغرور يضمن ولده بمثلهم كما قضت به الصحابة ، وكذلك إذا استثنى رأس المبيع ولم يذبحه فان الصحابة قضوا بشرائه أى برأس مثله فى القيمة ، وهذا احد القولين فى مذهب احمد وغيره . وقصة داود وسليمان عليهما السلام من هذا الباب فان الماشية كانت قد أتلفت حرث القوم وهو بستانهم قالوا وكان عنباً ـ والحرث اسم للشجر والزرع ـ فقضى داود بالغنم لأصحاب الحرث كأنه ضمنهم ذلك بالقيمة ولم يكن لهم مال إلا الغنم فأعطاهم الغنم بالقيمة ، وأما سليمان فحكم بأن اصحاب الماشية يقومون على الحرث حتى يعود كما كان فضمنهم إياه بالمثل واعطاهم الماشية يأخذون منفعتها عوضاً عن المنفعة التى فاتت من حين تلف الحرث إلى ان يعود . وبذلك أفتى الزهرى لعمر بن عبد العزيز فيمن أتلف له شجر ، فقال : يغرسه حتى يعود كما كان . وقال ربيعة وأبو الزناد : عليه القيمة ، فغلظ الزهرى القول فيهما . وهذا موجب الأدلة ، فان الواجب ضمان المتلف بالمثل بحسب الامكان ، قال تعالى (الشورى ٤٠) : ﴿ وجزاء سيئة سيئة مثلها ﴾ وقال (البقرة ١٩٤) : ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل مااعتدى عليكم﴾ وقال (النحل١٢٦) :﴿وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به﴾ وقال (البقرة١٩٤) :﴿والحرمات قصاص﴾ فاذا أتلف نقداً أو حبوبا ونحو ذلك أمكن ضمانها بالمثل ، وان كان المتلف ثياباً أو آنية أو حيواناً فهنا مثله من كل وجه وقد يتعذر . فالأمر دائر بين شيئين : إما أن يضمنه بالقيمة وهى دراهم مخالفة للتلف فى الجنس والصفة لكنها تساويه فى المالية ، وإما أن يضمنه بثياب من جنس ثياب المثل أو آنية من جنس آنيته أو حيوان من جنس حيوانه مع مراعاة القيمة بحسب الامكان . ومع كون قيمته بقدر قيمته فهنا المالية مساوية كما فى النقد وامتاز هذا بالمشاركة فى الجنس والصفة فكان ذلك أمثل من هذا ، وما كان أمثل فهو أعدل فيجب الحكم به إذا تعذر المثل

من كل وجه ، ونظير هذا ما ثبت بالسنة واتفاق الصحابة من القصاص فى اللطمة والضربة ، وهو قول كثير من السلف ، وقد نص عليه أحمد فى روايه اسماعيل بن سعيد الشالنجى التى شرحها الجوزجانى فى كتابه المسمى بالمترجم فقال طائفة من الفقهاء : المساواة متعذرة فى ذلك فيرجع إلى التعزير ، فيقال لهم ما جاءت به الآثار هو موجب القياس فان التعزير عقاب غير مقدر الجنس ولا الصفة ولا القدر والمرجع فيه الى اجتهاد الوالى ، ومن المعلوم الأمر بضرب يقارب ضربه وان لم يعلم أنه مساو له أقرب إلى العدل والمماثلة من عقوبة تخالفه فى الجنس والوصف غير مقدرة أصلا . واعلم أن المماثل من كل وجه متعذر حتى فى المكيلات فضلا عن غيرها فانه إذا أتلف صاعاً من بر فضمن بصاع من بر لم يعلم أن أحد الصاعين فيه من الحب ما هو مثل الآخر بل قد يزيد أحدهما على الآخر ولهذا قال تعالى (الأنعام ١٥٢) : ﴿ وأوفوا الكيل والميزان بالقسط لا نكلف نفساً إلا وسعها ﴾ فان تحديد الكيل والوزن مما قد يعجز عنه البشر ، ولهذا يقال : هذا أمثل من هذا ، اذا كان أقرب الى المماثلة منه إذا لم تحصل المماثلة من كل وجه

الأصل الثالث — من مثّل بعبده عتق عليه ، وهذا مذهب مالك وأحمد وغيرهما ، وقد جاءت بذلك آثار مرفوعة عن النبي ﷺ وأصحابه كعمر بن الخطاب كما قد ذكر فى غير هذا الموضع

فهذا الحديث موافق لهذه الأصول الثلاثة الثابتة بالأدلة الموافقة للقياس العادل . فاذا طاوعته فقد أفسدها على سيدتها فانها مع المطاوعة تبقى زانية ، وذلك ينقص قيمتها ، ولا تمكن سيدتها من استخدامها كما كانت تمكن قبل ذلك لبغضها لها ولطمع الجارية فى السيد ولاستشراف السيد اليها لا سيما وتحسر على سيدتها فلا تطيعها كما كانت تطيعها . واذا تصرف [الجانى] بالمال بما ينقص قيمته كان لصاحبه المطالبة بالمثل فقضى [الشارع لسيدتها] بالمثل [وملكه الجارية إذ لا يجمع لها بين العوض والمعوض] . ومعلوم أنها لو رضيت أن تبقى ملكا لها وتغرمه ما نقص من قيمتها لم يمتنع من ذلك وانما المقضى به ما أبيح لها ، ولكن موجب هذا أن الأمة اذا أفسدها رجل على أهلها حتى طاوعت على الزنا فلأهلها أن يطالبوه ببدلها ووجب مثلها بناء على أن المثل يجب فى كل مضمون بحسب الامكان . وأما إذا استكرهها فان هذا من باب المثلة فان الاكراه على الوطء مثلة فان الوطء يجرى مجرى الاتلاف ، ولهذا قيل ان من استكره عبده على التلوط به عتق عليه ولهذا لا يخلو من عقر أو عقوبة لا تجرى مجرى منفعة الخدمة ، فهى لما صارت له بافسادها على سيدتها أوجب عليه مثلها كما فى المطاوعة

واعتقها عليه لكونه مثل بها . وقد يقال انه يلزم على هذا اذا استكره عبده على الفاحشة عتق عليه ، ولو استكره أمة الغير على الفاحشة عتقت وضمنها بمثلها ، الا أن يفرق بين أمة امرأته وبين غيرها فان كان بينهما فرق شرعى والا فوجب القياس التسوية . وأما قوله عز وجل (النور ٣٣) : ﴿ ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء إن أردن تحصناً لتبتغوا عَرَض الحياة الدنيا ومن يكرههن فان الله مَن بعد اكراههن غفور رحيم ﴾ فهذا نهى عن اكراههن على كسب المال بالبغاء كما نقل ان ابن أبىّ المنافق كان له من الاماء ما يكرههن على البغاء ، وليس هو استكراهاً للأمة على أن يزنى هو بها فان هذا بمنزلة التمثيل بها وذاك إلزام لها بأن تذهب فتزنى بنفسها مع أنه قد يمكن أن يقال العتق بالمثلة لم يكن مشروعا عند نزول الآية ثم شرع بعد ذلك

والكلام على هذا الحديث من أدق الأمور ، فان كان ثابتاً فهذا الذى ظهر فى توجيهه وتخرجه على الأصول الثابتة ، وان لم يكن ثابتاً فلا يحتاج الى الكلام عليه

وبالجملة فما عرفتُ حديثــاً صحيحا الا يمكن تخرجه على الأصول الثابتة ، وقد تدبرت ما أمكننى من أدلة الشرع فما رأيت قياساً صحيحا يخالف حديثا صحيحا لما أن المعقول الصريح لا يخالف المنقول الصحيح ، بل متى رأيت قياسا يخالف أثراً فلا بد من ضعف أحدهما ، لكن التمييز بين صحيح القياس وفاسده مما يخفى كثير منه على أفاضل العلماء فضلا عمن هو دونهم ، فان إدراك الصفات المؤثرة فى الأحكام على وجهها ومعرفة الحكم والمعانى التى تضمنتها الشريعة من أشرف العلوم ، فمنه الجلى الذى يعرفه كثير من الناس ومنه الدقيق الذى لا يعرفه إلا خواصهم ، فلهذا صار قياس كثير من العلماء يرد مخالفا للنصوص لخفاء القياس الصحيح عليهم ، كما يخفى على كثير من الناس ما فى النصوص من الدلائل الدقيقة التى تدل على الأحكام

المضى فى الحج الفاسـد

وأما قولهم ان المضى فى الحج الفاسد على خلاف القياس فليس الأمر كذلك ، فان الله أمر باتمام الحج والعمرة فعلى من شرع فيهما أن يمضى فيهما وان كان متطوعا بالدخول باتفاق الأئمة ، وهم متنازعون فيما سوى ذلك من التطوعات ، هل تلتزم بالشروع أم لا ؟ فقد وجب عليه بالاحرام أن يمضى فيه الى حين يتحلل ، وأن لا يطأ فى الحج فاذا وطىء فى الحج لم يمنع وطؤه ما وجب عليه من اتمام الحج . ونظير هذا الصيام فى رمضان لما وجب عليه الاتمام بقوله (البقرة ١٨٧) : ﴿ ثم أتموا الصيام الى الليل ﴾ فاذا أفطر لم يسقط عنه فطره ما وجب من

الاتمام بل يجب عليه اتمام صومه وان أفسده ، وهذا لأن الصيام له حد محدود وهو غروب الشمس كما للحج وقت مخصوص وهو يوم عرفة وما بعده ، ومكان مخصوص وهو عرفة ومزدلفة ومنى ، فلا يمكنه احلال الحج قبل وصوله الى مكانه كما لا يمكنه احلال الصيام ، اللهم الا اذا كان معذوراً كالمحصر فهذا كالمعذور فى الفطر . وهذا بخلاف الصلاة إذا أفسدها فانه يبتديها ، لأن الصلاة يمكنه فعلها فى أثناء الوقت والحج لا يمكنه فعله فى أثناء الوقت

الأكل ناسياً

وأما الأكل ناسيا فالذين قالوا هو خلاف القياس قالوا هو من باب ترك المأمور ومن ترك المأمور ناسيا لم تبرأ ذمته كما لو ترك الصلاة ناسياً أو ترك نية الصيام ناسياً لم تبطل عبادته الا من فعل محظور ، ولكن من يقول هو على وفق القياس يقول : القياس أن من فعل محظوراً ناسياً لم تبطل عبادته لأن من فعل محظوراً ناسياً فلا إثم عليه كما دل عليه قوله تعالى (البقرة ٢٨٦) ﴿ ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا ﴾ وقد ثبت فى الصحيح أن الله قال ، قد فعلت ، وهذا مما لايتنازع فيه العلماء أن الناسى لايأثم ، لكن يتنازعون فى بطلان عبادته فيقول القائل : اذا لم يأثم لم يكن قد فعل محرماً ومن لم يفعل محرماً لم تبطل عبادته فان العبادة انما تبطل بترك واجب أو فعل محرم فاذا كان ما فعله من باب فعل المحرم وهو ناس فيه لم تبطل عبادته ، وصاحب هذا القول يقول : القياس أن لا تبطل الصلاة بالكلام فى الصلاة ناسياً وكذلك يقول : القياس أن من فعل شيئاً من محظورات الاحرام ناسياً لافدية عليه . وقيل : الصيد هو من باب ضمان المتلفات كدية المقتول ، بخلاف الطيب واللباس فانه من باب الترفه وكذلك الحلق والتقليم هو فى الحقيقة من باب الترفه لا من باب متلف له قيمة فانه لا قيمة لذلك ، فلهذا كان أعدل الأقوال أن لا كفارة فى شىء من ذلك إلا فى جزاء الصيد . وطرد هذا أن من فعل المحلوف عليه ناسياً لايحنث سواء حلف بالطلاق أو العتاق أو غيرهما لأن من فعل المنهى عنه ناسياً لم يعص ولم يخالف ، والحنث فى الأيمان كالمعصية فى الأمر والنهى ، وكذلك من باشر النجاسة فى الصلاة ناسياً فلا اعادة عليه لأنه من باب فعل المحظور بخلاف ترك طهارة الحدث فانه من باب المأمور ، فان قيل : الترك فى الصوم مأمور به ولهذا يشترط فيه النية بخلاف الترك فى هذه المواضع فانه ليس مأمورا به فانه لا يشترط فيه النية ، قيل : لا ريب أن النية فى الصوم واجبة ولولا ذلك لما أثيب ، لأن الثواب لا يكون إلا مع النية ، وتلك الأمور اذا قصد تركها لله أثيب على ذلك أيضاً ، وان لم يخطر بقلبه قصد تركها لم يثب ولم يعاقب ، ولو كان ناوياً تركها لله وفعلها ناسياً لم يقدح نسيانه فى أجره بل يثاب على قصد تركها

لله وان فعلها ناسياً ، كذلك الصوم فان ما يفعله الناسى لا يضاف اليه بل فعله الله به من غير قصده ولهذا قال رسول الله ﷺ « من أكل أو شرب ناسياً فليتم صومه ، فانما أطعمه الله وسقاه » فأضاف اطعامه واسقاءه الى الله لأنه لم يتعمد ذلك ولم يقصده وما يكون مضافاً الى الله لا ينهى عنه العبد فانما ينهى عن فعله ، والأفعال التى ليست اختيـــارية لا تدخل تحت التكليف ، ففعل الناسى كفعل النائم والمجنون والصغير ونحو ذلك . يبين ذلك أن الصائم اذا احتلم فى منامه لم يفطر ولو استمنى باختياره أفطر ، ولو ذرعه القىء لم يفطر ، ولواستدعى القىء أفطر . فلو كان ما يوجد بغير قصده بمنزلة مايوجد بقصده لأفطر بهذا وهذا ، فان قيل : فالمخطىء يفطر مثل من يأكل يظن بقاء الليل ثم تبين أنه طلع الفجر ، أو يأكل يظن غروب الشمس ثم تبين له أن الشمس لم تغرب . قيل هذا فيه نزاع بين السلف والخلف ، والذين فرقوا بين الناسى والمخطىء قالوا هذا يمكن الاحتراز منه بخلاف النسيان ، وقاسوا ذلك على ما إذا أفطر يوم الشك ثم تبين أنه من رمضان ، ونقل عن بعض السلف أنه يقضى فى مسألة الغروب دون الطلوع كما لو استمر الشك ، والذين قالوا لا يفطر فى الجميع قالوا حجتنا أقوى ودلالة الكتاب والسنة على قولنا أظهر فان الله قال (البقرة ٢٨٦) : ﴿ ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو أخطأنا ﴾ فجمع بين النسيان والخطأ ولأن من فعل محظورات الحج والصلاة مخطئاً كمن فعلها ناسياً وقد ثبت فى الصحيح : انهم أفطروا على عهد النبى ﷺ ثم طلعت الشمس ولم يذكروا فى الحديث انهم أمروا بالقضاء ، ولكن هشام بن عروة قال : أوَ بدٌّ من القضاء ؟ وأبوه أعلم منه وكان يقول : لا قضاء عليهم . وثبت فى الصحيحين أن طائفة من الصحابة كانوا يأكلون حتى يظهر لأحدهم الخيط الأبيض من الخيط الأسود . وقال النبى ﷺ لأحـــدهم « ان وسادك لعريض ، انما ذلك بياض النهار وسواد الليل » ولم ينقل أنه أمرهم بقضاء وهؤلاء جهلوا الحكم فكانوا مخطئين ، وثبت عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه أفطر ثم تبين النهار فقال : لا نقضى فانا لم نتجانف لأثم . وروى عنه أنه قال : نقضى . ولكن اسناد الأول أثبت . وصح عنه أنه قال : الخطب يسير . فتأول ذلك من تأوله على أنه أراد خفة أمر القضاء ، لكن اللفظ لا يدل على ذلك

وفى الجملة فهذا القول أقوى أثراً ونظراً وأشبه بدلالة الكتاب والسنة والقياس ، وبه يظهر أن القياس فى الناسى انه لايفطر ، والاصل الذى دل عليه الكتاب والسنة أن من فعل محظوراً ناسياً لم يكن قد فعل منهياً عنه فلا يبطل بذلك شىء من العبادات ، ولا فرق بين الوطء وغيره سواء كان فى إحرام أو صيام

أقوال الصحابة والقياس

وأما قول القائل إنهم يقولون ذلك فيما يروى عن بعض الصحابة فهذا باب واسع والذى يلزمه أن ما كان من أقوال الصحابة فقال بعضهم بقول وقال بعضهم بخلافهم فقد يكون أحد القولين مخالفاً للقياس الصحيح بل وللنص الصريح . والذى لا ريب فيه أنه حجة ما كان من سنة الخلفاء الراشدين الذى سنوه للمسلمين ولم ينقل أن أحداً من الصحابة خالفهم فيه ، هذا لا ريب انه حجة بل اجماع ، وقد دل عليه قول النبى ﷺ « عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدى ، تمسكوا بها وعضوا عليها بالنواجذ ، وإياكم ومحدثات الأمور فان كل بدعة ضلالة » مثال ذلك حبس عمر وعثمان رضى الله عنهما للارضين المفتوحة وترك قسمتها على الغانمين ، فمن قال ان هذا لا يجوز قال : لأن النبى ﷺ قسم خيبر ، وقال ان الامام إذا حبسها نقض حكمه لأجل مخالفة السنة ، فهذا القول خطأ وجرأة على الخلفاء الراشدين فان فعل النبى ﷺ فى خيبر انما يدل على جواز ما فعله لا يدل على وجوبه ، فلو لم يكن معنا دليل يدل على عدم وجوب ذلك لكان فعل الخلفاء الراشدين دليلا على عدم الوجوب ، فكيف وقد ثبت انه فتح مكة عنوة ، كما استفاضت به الاحاديث الصحيحة بل تواتر ذلك عند أهل المغازى والسير . فانه قدم حين نقضوا العهد ونزل بمر الظهران ولم يأت أحد منهم يصالحه ولا أرسل اليهم أحدا يصالحهم بل خرج أبو سفيان يتجسس الأخبار فأخذه العباس وقدم به كالأسير ، وغايته أن يكون العباس أمنه فصار مستأمناً ، ثم اسلم فصار من المسلمين ، فكيف يتصور أن يعقد عقد صلح الكفار بعد اسلامه بغير اذن منهم ؟ مما يبين ذلك أن النبى ﷺ علق الامان بأسباب كقوله « من دخل دار أبى سفيان فهو آمن ومن دخل المسجد فهو آمن ومن أغلق بابه فهو آمن » فأمن من لم يقاتله ، فلو كانوا معاهدين لم يحتاجوا الى ذلك . وأيضاً فسماهم النبى ﷺ طلقاء لانه أطلقهم بعد القدرة عليهم كما يطلق الاسير فصاروا بمنزلة من أطلقهم من الأسر كثمامه بن أثال وغيره . وأيضاً فانه أذن فى قتل جماعة منهم من الرجال والنساء . وأيضاً فقد ثبت عنه فى الصحاح انه قال فى خطبته « ان مكة لم تحل لأحد قبلى ولا تحل لأحد بعدى وانما حلت لى ساعة من نهار » ، ودخل مكة وعلى رأسه المغفر لم يدخلها باحرام ، فلوكانوا قد صالحوه لم يكن قد أحل له شىء مما لو صالح مدينة من مدائن الحل لم يكن قد أحلت ، فكيف يحل له البلد الحرام وأهله مسالمون له صلح معه ؟ وأيضا فقد قاتلوا خالدا وقتل طائفة منهم . وفى الجملة من تدبر الآثار المنقولة علم بالاضطرار أن مكة فتحت عنوة ، ومع هذا فان النبى ﷺ لم يقسم أرضها كما لم يسترق رجالها ، ففتح خيبر عنوة وقسمها

وفتح مكة عنوة ولم يقسمها فعلم جواز الامرين . والاقوال فى هذا الباب ثلاثة : إما وجوب قسم العقار كقول الشافعى ، وإما تحريم قسمه ووجوب تحبيسه كقول مالك ، وإما التخير بينهما كقول الأكثرين — الثورى وأبى حنيفة وأبى عبيد — وهو ظاهر مذهب أحمد وعنه كالقولين الأولين

الحكم فى امراة المفقود

ومن أشكل ما أشكل على الفقهاء من أحكام الخلفاء الراشدين امرأة المفقود فانه قد ثبت عن عمر بن الخطاب انه لما أجل امرأته أربع سنين وأمرها أن تتزوج بعد ذلك ثم قدم المفقود خيره عمر بين امرأته وبين مهرها ، وهذا مما اتبعه فيه الامام أحمد وغيره . وأما طائفة من متأخرى أصحابه فقالوا هذا يخالف القياس والقياس انها باقية على نكاح الأول الا أن نقول الفرقة تنفذ ظاهراً وباطنا فهى زوجة الثانى . والأول قول الشافعى والثانى قول مالك . وآخرون أسرفوا فى انكار هذا حتى قالوا لو حكم حاكم بقول عمر لنقض حكمه لبعده عن القياس ، وآخرون أخذوا ببعض قول عمر وتركوا بعضه فقالوا إذا تزوجت فهى زوجة الثانى واذا دخل بها الثانى فهى زوجته ولا ترد إلى الاول ، ومن خالف عمر لم يهتد إلى ما اهتدى اليه عمر ولم يكن له من الخبرة بالقياس الصحيح مثل خبرة عمر ، فان هذا مبنى على أصل وهو وقف العقود : إذا تصرف الرجل فى حق الغير بغير اذنه هل يقع تصرفه مردوداً أو موقوفا على اجازته ؟ على قولين مشهورين هما روايتان عن أحمد : احدهما الرد فى الجملة على تفصيل عنه والرد مطلقاً قول الشافعى ، والثانى انه موقوف وهومذهب أبى حنيفة ومالك . وهذا فى النكاح والبيع والاجارة وغير ذلك ، فظاهر مذهب أحمد ان المتصرف إذا كان معذوراً لعدم تمكنه من الاستئذان وحاجته إلى التصرف وقف على الاجازة بلا نزاع . وان أمكنه الاستئذان أو لم يكن به حاجة الى التصرف ففيه النزاع ، فالأول مثل من عنده أموال لا تعرف أصحابها كالمغصوب والعوارى ونحوهما اذا تعذرت عليه معرفة أرباب الاموال ويئس منها فان مذهب أبى حنيفة ومالك وأحمد أنه يتصدق به عنهم فان ظهروا بعد ذلك كانوا مخيرين بين الامضاء وبين التضمين ، وهذا مما جاءت به السنة فى اللقطة فان الملتقط يأخذها بعد التعريف ويتصرف فيها ثم ان جاء صاحبها كان مخيراً بين امضاء تصرفه وبين المطالبة بها ، فهو تصرف موقوف ، لكن تعذر الاستئذان ودعت الحاجة إلى التصرف . وكذلك الموصى بما زاد على الثلث وصيته موقوفة على اجازة الورثة عند الاكثرين وانما يخيرون عند الموت . ففى المفقود المنقطع خبره ان قيل ان امرأته تبقى إلى أن يعلم خبره بقيت لا أيما

ولا ذات زوج الى أن تصير عجوزاً وتموت ولم تعلم خبره ، والشريعة لم تأت بمثل هذا ، فلما أجلت أربع سنين ولم ينكشف خبره حكم بموته ظاهرا . وان قيل انه يسوغ للامام أن يفرق بينهما للحاجة فانما ذلك لاعتقاده موته والا فلو علم حياته لم يكن مفقوداً ، كما ساغ التصرف فى الأموال التى تعذر معرفة أصحابها ، فاذا قدم الرجل تبين أنه كان حياً ـ كما إذا ظهر صاحب المال ـ والامام قد تصرف فى زوجته بالتفريق فيبقى هذا التفريق موقوفاً على اجازته فان شاء أجاز مافعله الامام واذا أجازه صار كالتفريق الماذون فيه ، ولو أذن للامام أن يفرق بينهما ففرق وقعت الفرقة بلا ريب وحينئذ فيكون نكاح الأول صحيحاً ، وان لم يجز ما فعله الامام كان التفريق باطلا من حين اختار امرأته لا ما قبل ذلك ، بل المجهول كالمعدوم كما فى اللقطة فانه إذا ظهر مالكها لم يبطل ما تقدم قبل ذلك وتكون باقية على نكاحه من حين اختارها فتكون زوجته فيكون القادم مخيراً بين اجازة ما فعله الامام ورده ، وإذا أجازه فقد أخرج البضع عن ملكه وخروج البضع من ملك الزوج متقوم عند الاكثرين كمالك والشافعى وأحمد فى احدى الروايتين عنه ، وهو مضمون بالمسمى كما يقوله مالك وأحمد فى إحدى الروايتين عنه ، والشافعى يقول هو مضمون بمهر المثل ، والنزاع بينهما فيما إذا شهد شهود انه طلق امرأته ورجعوا عن الشهادة فقيل لا شىء عليهم بناء على ان خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم ، وهو قول أبى حنيفة واحمد فى إحدى الروايتين اختارهـا متأخرو أصحابه كالقاضى أبى يعلى وأصحابه ، وقيل عليهم مهر المثل وهو قول الشافعى وهو وجه فى مذهب احمد ، وقيل عليهم المسمى وهو مذهب مالك وهو أشهر فى نصوص احمد ، وقد نص على ذلك فيما إذا أفسد نكاح امرأته برضاع انه يرجع بالمسمى . والكتاب والسنة دلاّ على هذا القول : ففى سورة الممتحنة (الآية ١٠) فى قول الله تعالى : ﴿ واسألوا ما أنفقتم وليسألوا ما أنفقوا ﴾ وقوله عز وجل (الآية ١١) : ﴿ فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا ﴾ وهذا المسمى دون مهر المثل ، وكذلك أمر رسول الله ﷺ زوج المختلعة ان يأخذ ما أعطاها ولم يأمر بمهر المثل ، وهو انما يأمر فى المعاوضات المطلقة بالعدل وهو مبسوط فى غير هذا الموضع ، فقصة عمر تنبنى على هذا . والقول بوقف العقود عند الحاجة متفق عليه بين الصحابة ، ثبت ذلك عنهم فى قضايا متعددة ولم يعلم ان احداً انكر ذلك مثل قصة ابن مسعود فى صدقته عن سيد الجارية التى ابتاعها بالثمن الذى كان له عليه فى ذمته لما تعذرت عليه معرفته ، وكتصدق الغالّ بالمال المغلول لمـا تعذر قسمته بين الجيش واقرار معاوية على ذلك ، وغير ذلك من القضايا ، مع ان القول بوقف العقود مطلقاً هو الأظهر فى الحجة وهو قول الجمهور ، وليس ذلك اضراراً أصلا بل صلاح بلا فساد، فان الرجل

قد يرى ان يشترى لغيره او يبيع له او يستأجر له او يوجب له ثم يشاوره فان رضى والا فلم يصبه ما يضره ، وكذلك فى تزويج موليته ونحو ذلك . واما مع الحاجة فالقول به لا بد منه فمسألة المفقود هى مما يقف به تعريف الامام على اذن الزوج إذا جاء ، كما يقف تصرف الملتقط على إذن المالك إذا جاء ، والقول برد المهر اليه لخروج امرأته من ملكه ، ولكن تنازعوا فى المهر الذى يرجع به ، هل هو ما أعطاه هو او ما أعطاه الثانى ؟ وفيه روايتان عن احمد . والصواب انه انما يرجع بمهره هو فانه الذى استحقه واما المهر الذى أصدقها الثانى فلا حق له فيه ، واذا ضمن الأول للثانى المهر فهل يرجع به عليها ؟ فيه روايتان : احداهما يرجع لانها التى أخذته والثانى قد أعطاها المهر الذى عليه فلا يضمن مهرين ، بخلاف المرأة فانها لما اختارت فراق الاول ونكاح الثانى فعليها أن ترد المهر لأن الفرقة جاءت منها . والثانية لا يرجع لأن المرأة تستحق المهر بما استحل من فرجها والأول يستحق المهر لخروج البضع من ملكه فكان على الثانى مهران . وهذا المأثور عن عمر فى مسألة المفقود هو عند طائفة من أئمة الفقهاء من أبعد الأقوال عن القياس حتى قال بعض أئمة الفقهاء فيه ما قال ، وهو مع هذا أصح الأقوال وأجراها على القياس ، وكل قول قيل سواه فهو خطأ ، فمن قال انها تعاد الى الاول وهو لا يختارها ولا يريدها وقد فرق بينه وبينها تفريقاً سائغاً فى الشرع وأجاز هو ذلك التفريق ، فانه وان كان الامام تبين أن الأمر بخلاف ما اعتقده فالحق فى ذلك للزوج فاذا اجاز ما فعله الامام زال المحذور . وأما كونها زوجة الثانى بكل حال ـ مع ظهور زوجها وتبين الامر بخلاف ما فعل ـ فهو خطأ أيضاً فانه لم يفارق امرأته وانما فرق بينهما بسبب ظهر أنه لم يكن كذلك وهو يطلب امرأته فكيف يحال بينهما ؟ وهو لو طلب ماله أو بدله رد اليه ، فكيف لا ترد اليه امرأته ، وأهله أعز عليه من ماله ؟ وان قيل تعلق حق الثانى بها . قيل حقه سابق على حق الثانى ، وقد ظهر انتقاض السبب الذى به استحق الثانى أن تكون زوجة له . وما الموجب لمراعاة حق الثانى دون حق الأول ؟

فالصواب ما قضى به أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ، وإذا ظهر صواب الصحابة فى مثل هذه المشكلات التى خالفهم فيها مثل ابى حنيفة ومالك والشافعى فلأن يكون الصواب معهم فيما وافقهم فيه هؤلاء بطريق الاولى

وقد تأملت من هذا الباب ما شاء الله فرأيت الصحابة أفقه الأمة وأعلمها . واعتبر هذا بمسائل الأيمان بالنذر والعتق والطلاق وغير ذلك ومسائل تعليق الطلاق بالشروط ونحو ذلك . وقد بينت فيما كتبته ان المنقول فيها عن الصحابة هو اصح الاقوال قضاء وقياساً ،

وعليه يدل الكتاب والسنة ، وعليه يدور القياس الجلى ، وكل قول سوى ذلك تناقض فى القياس مخالف للنصوص . وكذلك فى مسائل غير هـــذه مثل مسألة ابن الملاعنة ومسألة ميراث المرتد وما شاء الله من المسائل لم أجد أجود الأقوال فيها إلا الاقوال المنقولة عن الصحابة . وإلى ساعتى هذه ماعلمت قولا قاله الصحابة ولم يختلفوا فيه إلا وكان القياس معه ، لكن العلم بصحيح القياس وفاسده من أجلّ العلوم ، وانما يعرف ذلك من كان خبيراً بأسرار الشرع ومقاصده ، وما اشتملت عليه شريعة الاسلام من المحاسن التى تفوق التعداد ، وما تضمنته من مصالح العباد فى المعاش والمعاد . وما فيها من الحكمة البالغة ، والرحمة السابغة ، والعدل التام . والله أعلم بالصواب ، واليه المرجع والمآب



فصول لابن القيم – فى القياس

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين . وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

وبعد فهذه فصول للفقيه العظيم فى التشريع الاسلامى ، الواقف على دقائق أسرار هذه الهداية السامية ، الامام شمس الدين أبى عبد الله محمد بن أبى بكر المعروف بابن قيم الجوزية ، أوردها فى اعلام الموقعين (٢ : ١٣ من الطبعة المنيرية) زيادة على ما كتبه شيخه شيخ الاسلام ابن تيمية رضى الله عنه فى القياس . فنشرناها هنا استيفاء لهذا البحث الحكيم

مسألة سقوط المتزاحمين فى البئر

ومما أشكل على كثير من الفقهاء من قضايا الصحابة وجعلوه من أبعد الأشياء عن القياس مسألة التزاحم وسقوط المتزاحمين فى البئر ، وتسمى مسألة الزبية . وأصلها أن قوماً من أهل اليمن حفروا زبية للأسد فاجتمع الناس على رأسها ، فهوى فيها واحد فجذب ثانياً فجذب الثانى ثالثاً فجذب الثالث رابعاً فقتلهم الأسد ، فرفع ذلك الى أمير المؤمنين على — كرم الله وجهه فى الجنة — وهو على اليمن ، فقضى للأول بربع الدية وللثانى بثلثها وللثالث بنصفها وللرابع بكمالها وقال : أجعل الدية على من حضر رأس البئر . فرفع ذلك الى النبى ﷺ فقال « هو كما قال » رواه سعيد بن منصور فى سننه : حدثنا أبو عوانة وأبو الأحوص عن سماك ابن حرب عن حنش الصنعانى عن على . فقال أبو الخطاب وغيره : ذهب أحمد الى هذا توقيفاً على خلاف القياس . والصواب أنه مقتضى القياس والعدل ، وهذا يتبين بأصل وهو أنَّ الجناية اذا حصلت من فعل مضمون ومُهدَر سقط ما يقابل المُهدَر واعتبر ما يقابل المضمون ، كما لو قتل عبداً مشتركاً بينه وبين غيره أو أتلف مالاً مشتركاً أو حيواناً ، سقط ما يقابل حقه ووجب عليه ما يقابل حق شريكه . وكذلك لو اشترك اثنان فى اتلاف مال أحدهما أو قتل عبده أو حيوانه سقط عن المشارك ما يقابل فعله ووجب على الآخر من الضمان بقسطه . وكذلك لو اشترك هو وأجنبى فى قتل نفسه كان على الأجنبى نصف الضمان . وكذلك لو رمى ثلاثة بالمنجنيق فأصاب الحجر أحدهم فقتله فالصحيح أن ما قابل فعل المقتول ساقط ويجب ثلثا ديته على عاقلة الآخرين ، هذا مذهب الشافعى واختيار صاحب

المغنى والقاضى أبى يعلى فى المجرد ، وهو الذى قضى به علىّ عليه السلام فى مسألة القارصة [والقامصة] والواقصة . قال الشعبى : وذلك أن ثلاث جوار اجتمعن فركبت احداهن على عنق الأخرى فقرصت الثالثة المركوبة فقمصت فسقطت الراكبة فوقصت ، أى كسرت عنقها فماتت . فرفع ذلك الى على عليه السلام ، فقضى بالدية أثلاثاً على عواقلهن وألغى الثلث الذى قابل فعل الواقصة لأنها أعانت على قتل نفسها . وإذا ثبت هذا فلو ماتوا بسقوط بعضهم فوق بعض كان الأول قد هلك بسبب مركب من أربعة أشياء : سقوطه وسقوط الثانى والثالث والرابع . وسقوط الثلاثة فوقه من فعله وجنايته على نفسه ، فسقط ما يقابله وهو ثلاثة ارباع الدية وبقى الربع الآخر لم يتولد من فعله وانما تولد من التزاحم فلم يهدر . وأما الثانى فلأن هلاكه كان من ثلاثة أشياء . جذب من قبله له وجذبه هو لثالث ورابع ، فسقط ما يقابل جذبه وهو ثلثا الدية واعتبر مالا صنع له فيه وهو الثلث الباقى . وأما الثالث فحصل تلفه بشيئين جذب من قبله له وجذبه هو للرابع فسقط فعله دون السبب الآخر فكان لورثته النصف . وأما الرابع فليس منه فعل البتة وانما هو مجذوب محض فكان لورثته كمال الدية . وقضى بها على عواقل الذين حضروا البئر لتدافعهم وتزاحمهم

فان قيل : على هذا سؤالان : (أحدهما) انكم لم توجبوا على عاقلة الجاذب شيئاً مع انه مباشر وأوجبتم على عاقلة من حضر البئر ولم تباشر وهذا خلاف القياس ، (الثانى) أن هذا هب أنه يتأتى لكم فيما اذا ماتوا بسقوط بعضهم على بعض فكيف يتأتى لكم فى مسألة الزبية وإنما ماتوا بقتل الأسد فهو كما لو تجاذبوا فغرقوا فى البئر . قيل : هذان سؤالان قويان (وجواب الأول) ان الجاذب لم يباشر الاهلاك وإنما تسبب اليه والحاضرون تسببوا بالتزاحم فكان تسببهم أقوى من تسبب الجاذب لأنه ألجىء الى الجذب فهو كما لو ألقى انسان إنساناً على آخر فنفضه عنه لئلا يقتله فمات فالقاتل هو الملقى . (وما السؤال الثانى فجوابه) أن المباشر للتلف - كالاسد والماء والنار - لما لم يمكن الاحالة عليه ألغى فعله وصار الحكم للسبب ، فنى مسألة الزبية ليس للرابع فعل البتة وانما هو مفعول به محض فله كمال الدية ، والثالث فاعل ومفعول به فألغى ما يقابل فعله واعتبر فعل الغير به فكان قسطه نصف الدية ، والثانى كذلك الا أنه جاذب لواحد والمجذوب جاذب لآخر فكان الذى حصل عليه من تأثير الغير فيه ثلث السبب وهو جذب الأول له فله ثلث الدية ؛ وأما الأول فثلاثة ارباع السبب من فعله وهو سقوط الثلاثة الذين سقطوا بجذبه مباشرة وتسبباً وربعه من وقوعه بتزاحم الحاضرين فكان حظه ربع الدية ، وهذا أولى من تحميل عاقلة القتيل ما يقابل فعله ويكون لورثته ، وهذا هو خلاف القياس ، لأن الدية شرعت مواساة وجبراً فاذاكان الرجل

هو القاتل لنفسه أو مشاركا فى قتله لم يكن فعله بنفسه مضمونا كما لو قطع طرف نفسه او أتلف مال نفسه ، فقضاء على عليه السلام أقرب الى القياس من هذا بكثير ، وهو أولى أيضاً من أن يحمل فعل المقتول على عواقل الآخرين كما قال أبو الخطاب فى مسألة المنجنيق أنه يلغى فعل المقتول فى نفسه وتجب ديته بكمالها على عاقلة الآخرين نصفين ، وهذا أبعد عن القياس مما قبله إذ كيف تتحمل العاقلة والأجانب جناية الانسان فى نفسه ؟ ولو تحملتها العاقلة لكانت عاقلته اولى بتحملها ، وكلا القولين يخالف القياس . فالصواب ما قضى به أمير المؤمنين رضى الله عنه ، وهو أيضاً أحسن من تحميل دية الرابع لعاقلة الثالث وتحميل دية الثالث لعاقلة الثانى وتحميل دية الثانى لعاقلة الاول وإهدار دية الأول بالكلية ، فان هذا القول وان كان له حظ من القياس — فان الاول لم يجن عليه احد وهو الجانى على الثانى فديته على عاقلته والثانى على الثالث والثالث على الرابع والرابع لم يجن على أحد فلا شيء عليه ، فهذا قد توهم انه فى ظاهر القياس أصح من قضاء أمير المؤمنين ولهذا ذهب اليه كثير من الفقهاء من اصحاب احمد وغيرهم إلا ان ماقضى به على أفقه فان الحاضرين ألجأوا الواقفين بزاحمتهم لهم فعواقلهم أولى بحمل الدية من عواقل الهالكين واقرب إلى العدل من ان يجمع عليهم بين هلاك اوليائهم وحمل دياتهم فتتضاعف عليهم المصيبة ويكسروا من حيث ينبغى جبرهم ، ومحاسن الشريعة تأبى ذلك ، وقد جعل الله لكل مصاب حظا من الجبر ، وهذا أصل شرع حمل العاقلة الدية جبراً للمصاب وإعانة له . وأيضا فالثانى والثالث كما هما مجنى عليهما فهما جانيان على انفسهما وعلى من جذباه فحصل هلاكهم كلهم بفعل بعضهم ببعض ، فألغى ما قابل فعل كل واحد بنفسه واعتبر جناية الغير عليه ، وهو ايضا احسن من تحميل دية الرابع لعواقل الثلاثة ودية الثالث لعاقلة الثانى والاول ودية الثانى لعاقلة الاول خاصة وان كان له ايضا حظ من قياس تنزيلا لسبب السبب منزلة السبب وقد اشترك فى هلاك الرابع الثلاثة الذين قبله وفى هلاك الثالث الاثنان وانفرد بهلاك الثانى الاول ، ولكن قول على عليه السلام أدق وأفقه

قضاء عمر فى الأعمى سقط على بصير

ومما يظن انه يخالف القياس ما رواه على بن رباح اللخمى ان رجلا كان يقود أعمى فوقعا فى بئر نخر البصير ووقع الأعمى فوقه فقتله فقضى عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعقل البصير على الأعمى ، فكان الأعمى يدور فى الموسم وينشد :

يا أيها الناس لقيت منكرا هل يعقل الأعمى الصحيح المبصرا
خرّا معـا كلاهما تكسرا

وقد اختلف الناس فى هذه المسألة فذهب إلى قضاء عمر هذا عبد الله بن الزبير وشريح وابراهيم النخعى والشافعى واسحق واحمد ، وقال بعض الفقهاء : القياس أنه ليس على الأعمى ضمان البصير لأنه الذى قاده الى المكان الذى وقعا فيه وكان سبب وقوعه عليه ، وكذلك لو فعله قصداً منه لم يضمنه بغير خلاف وكان عليه ضمان الاعمى ولو لم يكن سبباً لم يلزمه ضمان بقصده ، قال أبو محمد المقدسى فى المغنى : لو قيل هذا لكان له وجه الا ان يكون مجمعاً عليه فلا يجوز مخالفة الاجماع . والقياس حكم عمر لوجوه : (أحدها) أن قوده له مأذون فيه من جهة الاعمى وما تولد من مأذون فيه لم يضمن كنظائره ، (الثانى) قد يكون قوده له مستحبا او واجبا ، ومن فعل ما وجب عليه او ندب اليه لم يلزمه ضمان ما تولد منه ، (الثالث) انه قد اجتمع على ذلك الاذنان إذن الشارع وإذن الأعمى فهو محسن بامتثال أمر الشارع محسن إلى الاعمى بقوده له ، وما على المحسنين من سبيل . وأما الأعمى فانه سقط على البصير فقتله فوجب عليه ضمانه كما لو سقط انسان من سطح على آخر فقتله فهذا هو القياس . وقولهم هو الذى قاده إلى المكان الذى وقعا فيه ، فهذا لا يوجب الضمان لأن قوده مأذون فيه من جهته ومن جهة الشارع . وقولهم وكذلك لو فعله قصداً لم يضمنه فصحيح لأنه مسىء وغير مأذون له فى ذلك لا من جهة الاعمى ولا من جهة الشارع ، فالقياس المحض قول عمر . وبالله التوفيق

قضاء على فى الولد لثلاثة آباء

ومما أشكل على جمهور الفقهاء وظنوه فى غاية البعد عن القياس الحكم الذى حكم به على ابن أبى طالب كرم الله وجهه فى الجنة فى الجماعة الذين وقعوا على امرأة فى طهر واحد ثم تنازعوا الولد فأقرع بينهم فيه . ونحن نذكر هذه الحكومة ونبين مطابقتها للقياس : فذكر أبو داود والنسائى من حديث عبد الله بن الخليل عن زيد بن أرقم قال كنت جالسا عند النبى ﷺ فجاء رجل من أهل اليمن فقال : ان ثلاثة نفر من أهل اليمن أتوا عليا يختصمون اليه فى ولد قد وقعوا على امرأة فى طهر واحد فقال لاثنين : طيبا بالولد لهذا . فقالا : لا . ثم قال لاثنين : طيبا بالولد لهذا . فقالا : لا . ثم قال لاثنين : طيبا بالولد لهذا . فقالا : لا . فقال « أنتم شركاء متشاكسون ، انى مقرع بينكم ، فمن قرع فله الولد وعليه لصاحبيه ثلثا الدية » فأقرع

بينهم فجعله لمن قرع له . فضحك رسول الله ﷺ حتى بدت أضراسه ، أو نواجذه . وفى إسناده يحيى بن عبد الله الكندى الاجلح ولا يحتج بحديثه . لكن رواه أبو داود والنسائى باسناد كلهم ثقات الى عبد خير عن زيد بن ارقم قال : أتى على بثلاثة وهو باليمن وقعوا على مرأة فى طهر واحد فقال لاثنين : أتقران لهذا ؟ قالا : لا . حتى سألهم جميعا فجعل كلما سأل اثنين قالا : لا ، فأقرع بينهما فألحق الولد بالذى صارت له القرعة ، وجعل لصاحبيه عليه ثلثى الدية . فذكر ذلك للنبى ﷺ فضحك حتى بدت نواجذه . وقد أعل هذا الحديث بأنه روى عن عبد خير باسقاط زيد بن أرقم فيكون مرسلا ، قال النسائى : وهذا أصوب . قلت : وهذا ليس بعلة ولا يوجب إرسالا للحديث فان عبد خير سمع من على وهو صاحب القصة ، فهب أن زيد بن أرقم لا ذكر له فى المتن فمن أين يجىء الارسال ؟

وبعدُ فقد اختلف الفقهاء فى حكم هذا الحديث ، فذهب الى القول به اسحاق بن راهويه وقال : هو السنة فى دعوى الولد . وكان الشافعى يقول به فى القديم . وأما الامام احمد فسئل عنه فرجح عليه حديث القافة وقال : حديث القافة أحب إلى . وههنا أمران : (أحدهما) دخول القرعة فى النسب ، (والثانى) تغريم من خرجت له القرعة ثلثى دية ولده لصاحبيه ، وكل منهما بعيد عن القياس فلذلك قالوا : هذا من أبعد شىء عن القياس . فيقال : القرعة قد تستعمل عند فقدان مرجح سواها من بينة او اقرار او قافة ، وليس ببعيد تعيين المستحق بالقرعة فى هذه الحال اذ هى غاية المقدور عليه من أسباب ترجيح الدعوى ، ولها دخول فى الاملاك المرسلة التى لا تثبت بقرينة ولا أمارة فدخولها فى النسب الذى يثبت بمجرد الشبه الخفى المستند إلى قول القائف أولى وأحرى . وأما أمر الدية فمشكل جداً ، فان هذا ليس بقتيل يوجب الدية وانما هو تفويت نسبه بخروج القرعة له فيمكن ان يقال وطء كل واحد صالح لجعل الولد له فقد فوته كل واحد منهم على صاحبه بوطئه ولكن لم يتحقق من كان له الولد منهم فلما اخرجته القرعة لأحدهم صار مفوتا لنسبه على صاحبيه فأجرى ذلك مجرى إتلاف الولد ونزل الثلاثة منزلة أب واحد ، فحصة المتلف منه ثلث الدية إذ قد عاد الولد له فيغرم لكل من صاحبيه ما يخصه وهو ثلث الدية

ووجه آخر أحسن من هذا : أنه لما أتلفه عليهما بوطئه ولحوق الولد به وجب عليه ضمان قيمته ، وقيمة الولد شرعا هى ديته ، فلزمه لهما ثلثا قيمته وهى ثلثا الدية ، وصار هذا كمن أتلف عبداً بينه وبين شريكين له فانه يجب عليه ثلثا القيمة لشريكيه ، فاتلاف الولد الحر عليهما بحكم القرعة كاتلاف الرقيق الذى بينهم . ونظير هذا تضمين الصحابة المغرور بحرية

[ولد] الامة لما فات رقهم على السيد بحريتهم وكانوا بصدد أن يكونوا أرقاء له ، وهذا من ألطف ما يكون من القياس وأدقه ، ولا يهتدى اليه إلا أفهام الراسخين فى العلم ، وقد ظن طائفة أن هذا أيضا على خلاف القياس ، وليس كما ظنوا ، بل هو محض الفقه ، فان الولد تابع للأم فى الحرية والرق ، ولهذا ولد الحر من أمة الغير رقيق ، وولد العبد من الحرة حر . قال الامام أحمد : اذا تزوج الحر بالامة رق نصفه وإذا تزوج العبد بالحرة عتق نصفه ، فولد الأمة المزوجة بهذا المغرور كانوا بصدد أن يكونوا أرقاء لسيدها ، ولكن لما دخل الزوج على حرية المرأة دخل على أن يكون أولاده أحراراً ، والولد يتبع اعتقاد الواطىء ، فانعقد ولده أحراراً وقد فوتهم على السيد ، وليس مراعاة أحدهما بأولى من مراعاة الآخر ولا تفويت حق أحدهما بأولى من حق صاحبه ، فحفظ الصحابة الحقين وراعوا الجانبين ، فحكموا بحرية الأولاد وان كانت أمهم رقيقة لأن الزوج انما دخل على حرية أولاده ، ولو توهم رقهم لم يدخل على ذلك ، ولم يضيعوا حق السيد بل حكموا على الواطىء بفداء أولاده ، وأعطوا العدل حقه فأوجبوا فداءهم بمثلهم تقريباً لا بالقيمة ، ثم وفوا العدل بأن مكنوا المغرور من الرجوع بما غرمه على من غره لأن غرمه كان بسبب غروره ، والقياس والعدل يقتضى أن من تسبب إلى اتلاف مال شخص أو تغريمه أنه يضمن ما غرمه كما يضمن ما أتلفه إذ غايته أنه اتلاف بسبب واتلاف المتسبب كاتلاف المباشر فى أصل الضمان . فان قيل : وبعد ذلك كله فهذا خلاف القياس أيضاً ، فان الولد كما هو بعض الأم وجزء منها فهو بعض الأب وبعضيته للأب أعظم من بعضيته للأم ولهذا انما يذكر الله سبحانه فى كتابه تخليقه من ماء الرجل كقوله (الطارق ٥ - ٧) : ﴿ فلينظر الإنسان مم خلق ، خلق من ماء دافق ، يخرج من بين الصلب والترائب ﴾ وقوله (القيامة ٣٧) : ﴿ ألم يك نطفة من منى يمنى ﴾ ونظائرها من الآيات التى إن لم تختص بماء الرجل فهى فيه أظهر ، وإذا كان جزءاً من الواطىء وجزءاً من الأم فكيف كان ملكا لسيد الأم دون سيد الأب . ويخالف القياس من وجه آخر وهو أن الماء بمنزلة البذر ، ولو ان رجلا اخذ بذر غيره فزرعه فى ارضه كان الزرع لصاحب البذر وان كان عليه اجرة الأرض . قيل لاريب أن الولد منعقد من ماء الأب كما هو منعقد من ماء الأم ، ولكن انما تكوّن وصار مالا متقوماً فى بطن الأم ، فالأجزاء التى صار بها كذلك من الأم أضعاف أضعاف الجزء الذى من الأب مع مساواتها له فى ذلك الجزء ، فهو انما تكوّن فى أحشائها من لحمها ودمها ، ولما وضعه الأب لم يكن له قيمة أصلا بل كان كما سماه الله ماء مهيناً لاقيمة له ، ولهذا لو نزا فحل رجل على رمكة آخر (١) كان الولد لمالك الأم باتفاق

(١) الرمكة محركة الفرس أو البرذونة تتخذ للنسل . والجمع رمك بالتحريك وجمع الجمع ارماك

المسلمين ، وهذا بخلاف البذر فانه مال منقوم له قيمة قبل وضعه فى الأرض يعاوض عليه بالأثمان وعسب الفحل لا يعاوض عليه . فقياس أحدهما على الآخر من أبطل القياس

فان قيل : فهلا طردتم ذلك فى النسب وجعلتموه للام كما جعلتموه للاب ؟ قيل : قد اتفق المسلمون على أن النسب للاب كما اتفقوا على أنه يتبع الام فى الحرية والرق ، وهذا هو الذى تقتضيه حكمة الله شرعاً وقدَراً ، فان الاب هو المولود له والام وعاء وان تكوّن فيها ، والله سبحانه وتعالى جعل الولد خليفة أبيه وشجنته(١) والقائم مقامه ، ووضع الانساب بين عباده فيقال فلان ابن فلان ، ولا تتم مصالحهم وتعارفهم ومعاملاتهم الا بذلك كما قال الله تعالى (الحجرات ١٣) : ﴿يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا﴾ فلولا ثبوت الانساب من قبَل الآباء لما حصل التعارف ولفسد نظام العباد ، فان النساء محتجبات مستورات عن العيون فلا يمكن فى الغالب أن تعرف عين الام فيشهد على نسب الولد منها ، فلو جعلت الانساب للأمهات لضاعت وفسدت وكان ذلك مناقضاً للحكمة والرحمة والمصلحة ، ولهذا انما يدعى الناس يوم القيامة بآبائهم لا بأمهاتهم . قال البخارى فى صحيحه : باب يدعى الناس بآبائهم يوم القيامة . ثم ذكر حديث « لكل غادر لواء يوم القيامة عند استه بقدر غدرته ، يقال هذه غدرة فلان ابن فلان » فكان من تمام الحكمة أن جعل الحرية والرق تبعاً للام والنسب تبعاً للاب ، والقياس الفاسد إنما يجمع بين ما فرق الله بينه أو يفرق بين ما جمع الله بينه

فان قيل : فهلا طردتم ذلك فى الولاء ؟ بل جعلتموه لموالى الام ، والولاء لحمة كلحمة النسب

قيل : لما كان الولاء من آثار الرق وموجباته كان تبعاً له فى حكمه فكان لموالى الام ، ولما كان فيه شائبة النسب وهو لحمة كلحمته رجع الى موالى الاب عند انقطاعه عن موالى الام ، فروعى فيه الامران ، ورتب عليه الاثران

فان قيل : فهلا جعلتم الولد فى الدين تابعاً لمن له النسب ؟ بل ألحقتموه بأبيه تارة وبأمه تارة

قيل : الطفل لا يستقل بنفسه بل لا يكون الا تابعاً لغيره فجعله الشارع تابعاً لخير أبويه فى الدين تغليباً لخير الدينين ، فانه اذا لم يكن له بد من التبعية لم يجز أن يتبع من هو على دين الشيطان وتنقطع تبعيته عمن هو على دين الرحمن فهذا محال فى حكمة (٢) الله تعالى وشرعه

---

(١) وفى نسخة « نتيجته » والشجن محركة الهم والحزن والغصن المشتبك والشعبة من كل شىء كالشجنة مثلثة الجيم

(٢) فى نسخة « حكم »

فان قيل فاجعلوه تابعاً لسابيه فى الاسلام ، وان كان معه أبواه أو أحدهما ، فان تبعيته لابويه قد انقطعت وصار السابي هو أحق به

قيل : نعم وهكذا نقول سواء ، وهو قول إمام أهل الشام عبد الرحمن ابن عمرو الاوزاعى ونص عليه أحمد ، واختاره شيخ الاسلام ابن تيمية ، وقد أجمع الناس على أنه يحكم باسلامه تبعاً لسابيه اذا سبى وحده . قالوا لان تبعيته قد انقطعت عن أبويه وصار تابعاً لسابيه . واختلفوا فيما اذا سبى مع أحدهما على ثلاثة مذاهب : (أحدها) يحكم باسلامه نص عليه أحمد فى إحدى الروايتين وهى المشهورة من مذهبه ، وهو قول الاوزاعى . (والثانى) لا يحكم باسلامه لانه لم ينفرد عن أبويه . (والثالث) أنه إن سبى مع الاب تبعه فى دينه ، وان سبى مع الام وحدها فهو مسلم ، وهو قول مالك

وقول الاوزاعى وفقهاء أهل الثغر أصح وأسلم من التناقض ، فان السابي قد صار أحق به وقد انقطعت تبعيته لابويه ولم يبق لهما عليه حكم فلا فرق بين كونهما فى دار الحرب وبين كونهما أسيرين فى أيدى المسلمين ، بل انقطاع تبعيته لهما فى حال أسرهما وقهرهما وإذلالهما واستحقاق قتلهما أولى من انقطاعها حال قوة شوكتهما وخوف معرّتهما . فما الذى يسوّغ له الكفر بالله والشرك به وأبواه أسيران فى أيدى المسلمين ، ويمنعه من ذلك وأبواه فى دار الحرب ؟ وهل هذا إلا تناقض محض ؟ وأيضاً فيقال لهم : اذا سبى الابوان ثم قتلا ، فهل يستمر الطفل على كفره عندكم أو تحكمون باسلامه ؟ فمن قولكم انه يستمر على كفره كما لو ماتا . فيقال : وأى كتاب أو سنة أو قياس صحيح أو معنى معتبر أو فرق مؤثر بين أن يقتلا فى حال الحرب أو بعد الاسر والسبى ؟ وهل يكون المعنى الذى حكم باسلامه لاجله اذا سبى وحده زائلا بسبائهما ثم قتلهما بعد ذلك ، وهل هذا الا تفريق بين المتماثلين ؟ وأيضاً فهل تعتبرون وجود الطفل والابوين فى ملك سابٍ واحد أو يكون معهما فى جملة العسكر ؟ فان اعتبرتم الاول طولبتم بالدليل على ذلك ، وان اعتبرتم الثانى فمن المعلوم انقطاع تبعيته لهما واستيلائهما عليه واختصاصه بسابيه ووجودهما بحيث لا يمكنان منه ومن تربيته وحضانته ، واختصاصهما به لا أثر له وهو كوجودهما فى دار الحرب سواء . وأيضاً فان الطفل لما لم يستقل بنفسه لم يكن بد من جعله تابعاً لغيره ، وقد دار الامر بين أن يجعل تابعاً لمالكه وسابيه ومن هو أحق الناس به وبين أن يجعل تابعاً لابويه ولا حق لهما فيه بوجه ، ولا ريب أن الاول أولى . وأيضاً فان ولاية الابوين قد زالت بالكلية وقد انقطع الميراث وولاية النكاح وسائر الولايات ، فما بال ولاية الدين الباطل باقية وحدها ؟

وقد نص الامام أحمد على منع أهل الذمة أن يشتروا رقيقاً من سبي المسلمين ، وكتب بذلك عمر بن الخطاب رضى الله عنه الى الامصار واشتهر ولم ينكره منكر ، فهو اجماع من الصحابة وان نازع فيه بعض الأئمة ، وما ذاك الا أن فى تمليكه للكافر ونقله عن يد المسلم قطعاً لما كان بصدده من مشاهدة معالم الاسلام وسماعه القرآن ، فربما دعاه ذلك الى اختياره ، فلو كان تابعاً لأبويه على دينهما لم يمنعا من شرائه . وبالله التوفيق

فان قيل : فيلزمكم على هذا أنه لو مات الابوان أن تحكموا باسلام الطفل لانقطاع تبعيته للابوين ، ولا سيما وهو مسلم بأصل الفطرة ، وقد زال معارض الاسلام وهو تهويد الابوين وتنصيرهما

قيل : قد نص على ذلك الامام أحمد فى رواية جماعة من أصحابه واحتج بقوله ﷺ « ما من مولود الا يولد على الفطرة فأبواه يهوّدانه وينصرانه ويُمجّسانه » فاذا لم يكن له أبوان فهو على أصل الفطرة فيكون مسلماً

فان قيل : فهل تطردون هذا فيما لو انقطع نسبه عن الاب مثل كونه ولد زنا أو منفياً بلعان ؟

قيل : نعم لوجود المقتضى لاسلامه بالفطرة وعدم المانع وهو وجود الابوين . ولكن الراجح فى الدليل قول الجمهور وأنه لا يحكم باسلامه بذلك ، وهو الرواية الثانية عنه ، اختارها شيخ الاسلام . وعلى هذا فالفرق بين هذه المسألة ومسألة المسبي أن المسبي قد انقطعت تبعيته لمن هو على دينه وصار تابعاً لسابيه المسلم ، بخلاف من مات أبواه أو أحدهما فانه تابع لاقاربه أو وصى أبيه ، فان انقطعت تبعيته لابويه لم تنقطع لمن يقوم مقامهما من أقاربه أو أوصيائه . والنبي ﷺ أخبر عن تهويد الابوين وتنصيرهما بناء على الغالب . وهذا لا مفهوم له لوجهين : (أحدهما) أنه مفهوم لقب ، (الثانى) أنه خرج مخرج الغالب . ومما يدل على ذلك العمل المستمر من عهد الصحابة والى اليوم بموت أهل الذمة وتركهم الاطفال ولم يتعرض أحد من الأئمة ولا ولاة الامور لاطفالهم ، ولم يقولوا هؤلاء مسلمون ، ومثل هذا لا يهمله الصحابة والتابعون وأئمة المسلمين

فان قيل : فهل تطردون هذا الأصل فى جعله تبعاً للمالك فتقولون اذا اشترى المسلم طفلا كافراً يكون مسلماً تبعاً له ، أو تتناقضون فتفرقون بينه وبين السابى ؟ وصورة المسألة فيما اذا زوج الذمى عبده الكافر من أمته فجاءت بولد أو تزوج الحر منهم بأمة فأولدها ثم باع السيد هذا الولد لمسلم

قيل : نعم نطرده ونحكم باسلامه ، قاله شيخنا قدس الله روحه ، ولكن جادة المذهب أنه باق على كفره كما لو سبى مع أبويه وأولى . والصحيح قول شيخنا ، لان تبعيته للابوين قد زالت وانقطعت الموالاة والميراث والحضانة بين الطفل والابوين وصار المالك أحق به وهو تابع له فلا يفرد عنه بحكم ، فكيف يفرد عنه فى دينه ؟ وهذا طرد الحكم باسلامه فى مسألة السباء ، وبالله التوفيق

القياس الصحيح دائر مع أوامر الشريعة ونواهيها

فهذه نبذة يسيرة تطلعك على ما وراءها من أنه ليس فى الشريعة شىء يخالف القياس ولا فى المنقول عن الصحابة الذين لايعلم لهم فيه مخالف ، وأن القياس الصحيح دائر مع اوامرها ونواهيها وجودا وعدما ، كما أن المعقول الصريح دائر مع اخبارها وجودا وعدما ، فلم يخبر الله ولا رسوله بما يناقض صريح العقل ، ولم يشرع ما يناقض الميزان والعدل

ولنفاة الحكم والتعليل والقياس ههنا سؤال مشهور وهو : ان الشريعة قد فرقت بين المتماثلين وجمعت بين المختلفين ، فان الشارع فرض الغسل من المنى وابطل الصوم بانزاله عمدا وهو طاهر دون البول والمذى وهو نجس ، وأوجب غسل الثوب من بول الصبية والنضح من بول الصبى مع تساويهما ، ونقص الشطر من صلاة المسافر الرباعيـــة وأبقى الثلاثية والثنائية على حالها ، وأوجب قضاء الصوم على الحائض دون الصلاة مع أن الصلاة أولى بالمحافظة عليها ، وحرم النظر الى العجوز الشوهاء القبيحة المنظر اذا كانت حرة وجوزه الى الامة الشابة البارعة الجمال ، وقطع سارق ثلاثة دراهم دون مختلس ألف دينار أو منتهبها أو غاصبها ، ثم جعل ديتها خمسمائة دينار ، فقطعها فى ربع دينار وجعل ديتها هذا القدر الكبير ، وأوجب حد الفرية على من قذف غيره بالزنا دون من قذفه بالكفر ، وهو شر منـــه ، واكتفى فى القتل بشاهدين دون الزنا ، والقتل أكبر من الزنا ، وجلد قاذف الحر الفاسق دون العبد العفيف الصالح ، وفرق فى العدة بين الموت والطلاق مع استواء حال الرحم فيهما ، وجعل عدة الحرة ثلاث حيض واستبراء الامة بحيضة والمقصود العلم ببراءة الرحم ، وحرم المطلقة ثلاثا على الزوج المطلق ثم أباحها له اذا تزوجت بغيره وحالها فى الموضعين واحدة ، وأوجب غسل غير الموضع الذى خرجت منه الريح ولم يوجب غسله ، ولم يعتبر توبة القاتل وندمه قبل القدرة عليه واعتبر توبة المحارب قبل القدرة عليه ، وقبل شهادة العبد والمملوك عليه بأنه ﷺ قال كذا وكذا ولم يقبل شهادته على آحاد النـــاس انه قال كذا وكذا ، وأوجب الصدقة فى السوائم وأسقطها عن العوامل ، وجعل الحرة القبيحة الشوهاء تحصن

الرجل والامة البارعة الجمال لا تحصنه ، ونقض الوضوء بمس الذكر دون مس سائر الاعضاء ودون مس العذرة والدم ، وأوجب الحد فى القطرة الواحدة من الخمر ولم يوجبه بالارطال الكثيرة من الدم والبول . وقصر عدد المنكوحات على أربع وأطلق ملك اليمين من غير حصر ، وأباح للرجل أن يتزوج أربعا ولم يبح للمرأة الا رجلا واحدا مع وجود الشهوة وقوة الداعى من الجانبين ، وجوز للرجل أن يستمتع من أمته بالوطء وغيره ولم يجوز للمرأة أن تستمتع من عبدها لا بوطء ولا غيره ، وفرق بين الطلقة الثالثة والثانية فى تحريمها على المطلق بالثالثة دون الثانية ، وفرق بين لحم الابل ولحم البقر والغنم والجواميس وغيرها فأوجب الوضوء من لحم الابل وحده . وفرق بين الكلب الأسود والابيض فى قطع الصلاة بمرور الاسود وحده . وفرق بين الريح الخارجة من الدبر فأوجب بها الوضوء وبين الجشئة الخارجة من الحلق فلم يوجب بها الوضوء ، وأوجب الزكاة فى خمس من الابل وأسقطها عن عدة آلاف من الخيل ، وأوجب فى الذهب والفضة والتجارة ربع العشر وفى الزرع والثمار العشر أو نصفه وفى المعدن الخمس ، وأوجب فى أول نصاب من الابل من غير جنسها وفى أول نصاب من البقر والغنم من جنسه ، وقطع يد السارق لكونها آلة المعصية فاذهب العضو الذى تعدى به على الناس ولم يقطع اللسان الذى يقذف به المحصنات الغافلات ولا الفرج الذى يرتكب به المحرم ، وأوجب على الرقيق نصف حد الحر مع أن حاجته الى الزجر عن المحارم كحاجة الحر . وجعل للقاذف إسقاط الحد باللعان فى الزوجة دون الأجنبية وكلاهما قد ألحق به العار ، وجوز للمسافر المترفه فى سفره رخصة القصر والفطر دون المقيم المجهود الذى هو فى غاية المشقة فى سببه . وأوجب على كل من نذر لله طاعة الوفاء بها ، وجوز لمن حلف على فعلها أن يتركها ويكفر يمينه وكلاهما قد التزم فعلها لله ، وحرم الذئب والقرد وما له ناب من السباع وأباح الضبع على قول ولها ناب تكسر به ، وجعل شهادة خزيمة بن ثابت وحده بشهادتين وغيره من الصحابة أفضل منه وشهادته بشهادة ، ورخص لابى بردة بن نيار فى التضحية بالعناق وقال لن تجزىء عن أحد بعدك ، وفرق بين صلاة الليل والنهار فى السر والجهر ثم شرع الجهر فى بعض صلاة النهار كالجمعة والعيدين ، وورث ابن ابن العم وان بعدت درجته دون الخالة التى هى شقيقة الام ، وحرم أخذ مال الغير الا بطيبة من نفسه وسلطه على أخذ عقاره وأرضه بالشفعة ثم شرع الشفعة فيما يمكن التخلص من ضرر الشركة بقسمته دون مالا يمكن قسمته كالجوهرة والحيوان وهو أولى بالشفعة ، وحرم صوم أول يوم من شوال وفرض صوم آخر يوم من رمضان مع تساوى اليومين ، وحرم على الانسان نكاح بنت أخيه وأخته وأباح له نكاح بنت أخى أبيه وأخت أمه ، وحمل العاقلة ضمان جناية

الخطأ على النفوس دون الجناية على الاموال ، وحرم وطء الحائض لأذى الدم وأباح وطء المستحاضة مع وجود الاذى ، ومنع بيع مد حنطة بمد وحفنة وجوز بيع مد حنطة بصاع فأكثر من الشعير فحرم ربا الفضل فى الجنس الواحد دون الجنسين ، ومنع المرأة من الاحداد على أبيها وابنها فوق ثلاثة أيام وأوجب عليها ان تحد على الزوج وهو أجنبي أربعة أشهر وعشراً ، وسوى بين الرجل والمرأة فى العبادات البدنية والمالية كالوضوء والغسل والصلاة والصوم والزكاة والحج وفى العقوبات والحدود ثم جعلها على النصف من الرجل فى الدية والشهادة والميراث والعقيقة ، وخص بعض الازمنة على بعض وبعض الامكنة على بعض بخصائص مع تساويها فجعل ليلة القدر خيراً من ألف شهر وجعل شهر رمضان سيد الشهور ويوم الجمعة سيد الايام ويوم عرفة ويوم النحر وأيام منى أفضل الايام وجعل مكان البيت أفضل بقاع الارض

قالوا : واذا كانت الشريعة قد جاءت بالتفريق بين المتماثلات والجمع بين المختلفات كما جمعت بين الخطأ والعمد فى ضمان الاموال وفى قتل الصيد وجمعت بين العاقل والمجنون والطفل والبالغ فى وجوب الزكاة وجمعت بين الهرة والفارة فى طهارة كل منهما وجمعت بين الميتة وذبيحة المجوسى فى التحريم وبين ما مات من الصيد أو ذبحه المحرم فى ذلك وبين الماء والتراب فى التطهير بطل القياس ، فان مبدأه على هذين الحرفين ، وهما أصل قياس الطرد وقياس العكس

فالجواب أن يقال : الآن حمى الوطيس وحميت أنوف أنصار الله ورسوله لنصر دينه وما بعث به رسوله ، وآن لحزب الله أن لا تأخذهم فى الله لومة لائم ، وأن لا يتحيزوا الى فئة معينة ، وأن ينصروا الله ورسوله بكل قول حق قاله من قاله ولا يكونوا من الذين يقبلون ما قاله طائفتهم وفريقهم كائناً من كان ويردون ما قاله منازعوهم وغير طائفتهم كائناً ما كان ، فهذه طريقة أهل العصبية وحمية أهل الجاهلية ، ولعمر الله ان صاحب هذه الطريقة لمضمون له الذم ان أخطأ وغير ممدوح إن أصاب . وهذه حال لا يرضى بها من نصح نفسه وهدى لرشده ، والله الموفق

وجواب هذا السؤال من طريقين ، مجمل ومفصل :

أما المجمل فهو أن ما ذكرتم من الصور وأضعافها وأضعاف أضعافها فهو من أبين الأدلة على عظم هذه الشريعة وجلالتها ، ومجيئها على وفق العقول السليمة والفطر المستقيمة ، حيث فرقت بين أحكام هذه الصور المذكورة لافتراقها فى الصفات التى اقتضت افتراقها فى الاحكام ، ولو ساوت بينها فى الاحكام لتوجه السؤال وصعب الانفصال ولقال القائل قد ساوت بين

المختلفات وقرنت الشيء الى غير شبيهه فى الحكم . وما امتازت صورة من تلك الصور بحكمها دون الصورة الاخرى الا لمعنى قام بها أوجب اختصاصها بذلك الحكم ، ولا اشتركت صورتان فى حكم الا لاشتراكهما فى المعنى المقتضى لذلك الحكم ، ولا يضر افتراقهما فى غيره كما لا ينفع اشتراك المختلفين فى معنى لا يوجب الحكم . فالاعتبار فى الجمع والفرق انما هو بالمعانى التى لاجلها شرعت تلك الاحكام وجوداً وعدماً . وقد اختلفت أجوبة الاصوليين عن هذا السؤال بحسب أفهامهم ومعرفتهم بأسرار الشريعة : فأجاب ابن الخطيب عنه بان قال : غالب أحكام الشريعة معللة برعاية المصالح المعلومة ، والخصم انما بين خلاف ذلك فى صور قليلة جداً ، وورود الصور النادرة على خلاف الغالب لا يقدح فى حصول الظن ، كما أن الغيم الرطب اذا لم يمطر نادراً لا يقدح فى نزول المطر منه . وهذا الجواب لا يسمن ولا يغنى من جوع ، وهو جواب أبى الحسين البصرى بعينه

وأجاب عنه ابو الحسن الآمدى بأن التفريق بين الصور المذكورة فى الاحكام اما لعدم صلاحية ما وقع جامعاً أو لمعارض له فى الاصل أو فى الفرع . وأما الجمع بين المختلفات فانما كان لاشتراكها فى معنى جامع صالح للتعليل أو لاختصاص كل صورة بعلة صالحة للتعليل ، فانه لامانع عند اختلاف الصور - ان اتحد نوع الحكم - أن يعلل بعلل مختلفة

وأجاب عنه أبو بكر الرازى الحنفى بان قال : لا معنى لهذا السؤال ، فانا لم نقل بموجب القياس من حيث اشتبهت المسائل فى صورها وأعيانها وأسمائها ، ولا أوجبنا المخالفة بينها من حيث اختلفت فى الصور والاعيان والاسماء ، وإنما يجب القياس بالمعانى التى جعلت أمارات للحكم وبالاسباب الموجبة له فنعتبرها فى مواضعها ثم لا نبالى باختلافها ولا اتفاقها من وجوه أخر غيرها . مثال ذلك ان النبى ﷺ لما حرم التفاضل فى البر بالبر من جهـة الكيل وفى الذهب بالذهب من جهة الوزن استدللنا به على ان الزيادة المحظورة معتبرة من جهة الكيل والوزن مع الجنس فحيث وجدا أوجبنا تحريم التفاضل ، وان اختلفت المبيعات من وجوه أخر كالجص وهو مكيل فحكمه حكم البر من حيث كونه مكيلا وان خالفه من وجوه أخر . وكالرصاص وهو موزون فحكمه حكم الذهب فى تحريم التفاضل وان خالفه فى اوصاف أخر .

فمتى عقل المعنى الذى به تعلق الحكم وجعل علامة له وجب اعتباره حيث وجد ، كما رجم ما عزاً لزناه وحكم بالقاء الفارة وما حولها لما ماتت فى السمن فعقلنا عموم المعنى لكل زان وعموم المعنى لكل مائع جاور النجاسة ، إلا أن المعنى تارة يكون جلياً ظاهراً وتارة يكون خفياً غامضاً فيستدل عليه بالدلائل التى نصبها الله عليه

وأجاب عنه القاضى أبو يعلى بأن قال : العقل انما يمنع أن يجمع بين الشيئين المختلفين من حيث اختلفا فى الصفات النفسية كالسواد والبياض وأن يفرق بين المثلين فيما تماثلا فيه من صفات النفس كالسوادين والبياضين وما يجرى مجرى ذلك ، وأما ما عدا ذلك فانه لا يمتنع أن يجمع بين المختلفين فى الحكم الواحد . ألا ترى أن السواد والبياض قد اجتمعا فى منافاة الحمرة وما يجرى مجراها من الألوان . فان القعود فى الموضع الواحد قد يكون حسناً اذا كان فيه نفع لا ضرر فيه ، وقد يكون قبيحاً اذا كان فيه ضرر من غير نفع يوفى عليه ، وإن كان القعود المقصود فى ذلك الموضع متيقناً . وقد يكون القعود فى مكانين مجتمعين فى الحسن بأن يكون فى كل منهما نفع لا ضرر فيه ، وان كانا مختلفين . على أن ذلك يؤكد صحة القياس ، وذلك أن المثلين فى العقليات انما وجب تساوى حكمهما لان كل واحد منهما قد ساوى الآخر فيما لأجله قد وجب له الحكم إما لذاته كالسوادين أو لعلة أوجبت ذلك كالاسودين ، وهكذا القول فى المختلفين . وعلى هذه الطريقة بعينها يجرى القياس ، لانا انما نحكم للفرع بحكم الأصل اذا شاركه فى علة الحكم كما أن الله تعالى انما نص على حكم واحد فى الشيئين اذا اشتركا فيما أوجب الحكم فيهما . فقد بان بذلك صحة ما ذكرناه

وأجاب عنه القاضى عبد الوهاب المالكى بأن قال : دعواكم أن هذه الصور التى اختلفت أحكامها متماثلة فى نفسها دعوى ، والامثلة لا تشهد لها . ألا ترى أنه لايمتنع ان يتفق الصوم والصلاة فى امتناع أدائهما من الحائض ويفترقان فى وجوب القضاء ، والتماثل فى العقليات لا يوجب التساوى فى الاحكام الشرعيات ، وأيضاً فهذا يوجب منع القياس فى العقليات ، وأيضاً فان القياس جائز على العلة المنصوص عليها مع وجود المعنى الذى ذكره . فهذه أجوبة النظار

ونحن بعون الله وتوفيقه نفرد كل مسألة منها بجواب مفصل ، وهو المسلك الثانى الذى وعدنا به

ايجاب الغسل من المنى دون البول

أما المسألة الأولى وهى ايجاب الشارع ﷺ الغسل من المنى دون البول فهذا من أعظم محاسن الشريعة وما اشتملت عليه من الرحمة والحكمة والمصلحة ، فان المنى يخرج من جميع البدن ولهذا سماه الله سبحانه (السجدة ٨) : ﴿سلالة﴾ لأنه يسيل من جميع البدن . وأما البول فانما هو فضلة الطعام والشراب المستحيلة فى المعدة والمثانة ، فتأثر البدن بخروج المنى أعظم من تأثره بخروج البول

وأيضاً فان الاغتسال من خروج المنى من أنفع شيء للبدن والقلب والروح ، بل جميع الارواح القائمة بالبدن فانها تقوى بالاغتسال ، والغسل يخلف عليه ما تحلل منه بخروج المنى وهذا أمر يعرف بالحس

وأيضاً فان الجنابة توجب ثقلا وكسلا ، والغسل يحدث له نشاطاً وخفة ، ولهذا قال أبو ذر لما اغتسل من الجنابة « كأنما ألقيت عنى حملا » . وبالجملة فهذا أمر يدركه كل ذى حس سليم وفطرة صحيحة ، ويعلم أن الاغتسال من الجنابة يجرى مجرى المصالح التى تلحق بالضروريات للبدن والقلب مع ما تحدثه الجنابة من بعد القلب والروح عن الارواح الطيبة ، فاذا اغتسل زال ذلك البعد ، ولهذا قال غير واحد من الصحابة : ان العبد اذا نام عرجت روحه ، فان كان طاهرا أذن لها بالسجود وإن كان جُنباً لم يؤذن لها . ولهذا أمر النبى ﷺ الجنب اذا نام أن يتوضأ

وقد صرح أفاضل الأطباء بان الاغتسال بعد الجماع يعيد الى البدن قوته ويخلف عليه ماتحلل منه ، وانه من أنفع شيء للبدن والروح ، وتركه مضر . ويكفى شهادة العقل والفطرة بحسنه . وبالله التوفيق

على أن الشارع لو شرع الاغتسال من البول لكان فى ذلك أعظم حرج ومشقة على الامة تمنعه حكمة الله ورحمته واحسانه الى خلقه

بول الصبي وبول الصبية

وأما غسل الثوب من بول الصبية ونضحه من بول الصبي إذا لم يطعما فهذا للفقهاء فيه ثلاثة أقوال : أحدها أنهما يغسلان جميعاً . والثانى ينضحان . والثالث التفرقة ، وهو الذى جاءت به السنة ، وهذا من محاسن الشريعة وتمام حكمتها ومصلحتها . والفرق بين الصبى والصبية من ثلاثة أوجه : أحدها كثرة حمل الرجال والنساء للذكر فتعم البلوى ببوله فيشق عليهم غسله . والثانى أن بوله لا ينزل فى مكان واحد بل ينزل متفرقاً ههنا وههنا فيشق غسل ما أصابه كله بخلاف بول الانثى . الثالث أن بول الانثى أخبث وأنتن من بول الذكر ، وسببه حرارة الذكر ورطوبة الانثى ، فالحرارة تخفف من نتن البول وتذيب منها ما لا يحصل مع الرطوبة . وهذه معان مؤثرة يحسن اعتبارها فى الفرق

نقص الشطر من صلاة المسافر الرباعية

وأما نقصه الشطر من صلاة المسافر الرباعية دون الثلاثية والثنائية ففى غاية المناسبة، فان الرباعية تحتمل الحذف لطولها بخلاف الثنائية فلو حذف شطرها لا جحف بها ولزالت حكمة الوتر الذى شرع خاتمة العمل. وأما الثلاثية فلا يمكن شطرها، وحذف ثلثيها مخل بها وحذف ثلثها يخرجها عن حكمة شرعها وتراً، فانها شرعت ثلاثاً لتكون وتر النهار كما قال النبي ﷺ «المغرب وتر النهار فاوتروا صلاة الليل»

ايجاب الصوم على الحائض دون الصلاة

وأما ايجاب الصوم على الحائض دون الصلاة فمن تمام محاسن الشريعة وحكمتها ورعايتها لمصالح المكلفين، فان الحيض لما كان منافياً للعبادة لم يشرع فيه فعلها وكان فى صلاتها أيام الطهر ما يغنيها عن صلاة أيام الحيض فيحصل لها مصلحة الصلاة فى زمن الطهر لتكررها كل يوم، بخلاف الصوم فانه لا يتكرر وهو شهر واحد فى العام فلو سقط عنها فعله بالحيض لم يكن لها سبيل الى تدارك نظيره وفاتت عليها مصلحته فوجب عليها أن تصوم شهراً فى طهرها لتحصل مصلحة الصوم التى هى من تمام رحمة الله بعبده واحسانه اليه بشرعه. وبالله التوفيق

الحجاب بين الحرائر والإماء

وأما تحريم النظر الى العجوز الحرة الشوهاء القبيحة واباحته الى الامة البارعة الجمال فكذب على الشارع، فأين حرم الله هذا وأباح هذا؟ والله سبحانه وتعالى انما قال (النور ٣٠): ﴿قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم﴾ ولم يطلق الله ورسوله للأعين النظر الى الإماء البارعات الجمال. واذا خشى الفتنة بالنظر الى الامة حرم عليه بلا ريب

وانما نشأت الشبهة أن الشارع شرع للحرائر أن يسترن وجوههن عن الاجانب. وأما الاماء فلم يوجب عليهن ذلك، لكن هذا فى إماء الاستخدام والابتذال، وأما اماء التسرى اللاتى جرت العادة بصونهن وحجبهن فأين أباح الله ورسوله لهن أن يكشفن وجوههن فى الاسواق والطرقات ومجامع الناس واذنَ للرجال فى التمتع بالنظر إليهن؟ فهذا غلط محض على الشريعة، وأكد هذا الغلط أن بعض الفقهاء سمع قولهم: ان الحرة كلها عورة الا وجهها وكفيها، وعورة الامة مالا يظهر غالباً كالبطن والظهر والساق، فظن أن ما يظهر غالباً حكمه حكم وجه الرجل، وهذا انما هو فى الصلاة لا النظر. فان العورة عورتان: عورة فى الصلاة

وعورة فى النظر فالحرة لها أن تصلى مكشوفة الوجه والكفين وليس لها أن تخرج فى الاسواق ومجامع الناس كذلك . والله أعلم

قطع السارق دون المختلس والمنتهب والغاصب

وأما قطع يد السارق فى ثلاثة دراهم وترك قطع المختلس والمنتهب والغاصب فمن تمام حكمة الشارع أيضا ، فان السارق لا يمكن الاحتراز منه ، فانه ينقب الدور ويهتك الحرز ويكسر القفل ولا يمكن صاحب المتاع الاحتراز باكثر من ذلك ، فلو لم يشرع قطعه لسرق الناس بعضهم بعضا وعظم الضرر واشتدت المحنة بالسراق ،بخلاف المنتهب والمختلس فان المنتهب هو الذى يأخذ المال جهرة بمرأى من الناس فيمكنهم ان يأخذوا على يديه ويخلصوا حق المظلوم أو يشهدوا له عند الحاكم ، وأما المختلس فانه انما يأخذ المال على حين غفلة من مالكه وغيره فلا يخلو من نوع تفريط يمكن به المختلس من اختلاسه ، والا فمع كمال التحفظ والتيقظ لا يمكنه الاختلاس ، فليس كالسارق بل هو بالخائن أشبه . وأيضاً فالمختلس انما يأخذ المال من غير حرز مثله غالبا فانه الذى يغافلك ويختلس متاعك فى حال تخليك عنه وغفلتك عن حفظه ، وهذا يمكن الاحتراز منه غالبا فهو كالمنتهب . وأما الغاصب فالامر فيه ظاهر وهو أولى بعدم القطع من المنتهب ، ولكن يسوغ كف عدوان هؤلاء بالضرب والنكال والسجن الطويل والعقوبة بأخذ المال كما سيأتى

فان قيل : فقد وردت السنة بقطع جاحد العارية ، وغايته انه خائن والمعير سلطه على قبض ماله ، والاحترازُ منه يمكن بأن لا يدفع اليه المال ، فبطل ما ذكرتم من الفرق

قيل : لعمر الله لقد صح الحديث بأن امرأة كانت تستعير المتاع وتجحده فأمر بها النبى ﷺ فقطعت يدها ، فاختلف الفقهاء فى سبب القطع هل كان سرقتها وعرّفها الراوى بصفتها لان المذكور سبب القطع كما يقوله الشافعى وأبو حنيفة ومالك ؟ أو كان السبب المذكور هو سبب القطع كما يقوله أحمد ومن وافقه ؟ ونحن فى هذا المقام لا ننتصر لمذهب معين البتة ، فان كان الصحيح قول الجمهور اندفع السؤال ، وان كان الصحيح هو القول الآخر فموافقته للقياس والحكمة والمصلحة ظاهر جداً ، فان العارية من مصالح بنى آدم التى لا بد لهم منها ولا غنى لهم عنها ، وهى واجبة عند حاجة المستعير وضرورته اليها اما باجرة أو مجاناً ، ولا يمكن المعير كل وقت أن يشهد على العارية ، ولا يمكن الاحتراز بمنع العارية شرعاً وعادة وعرفاً ، ولا فرق فى المعنى بين من توصل الى أخذ متاع غيره بالسرقة وبين من توصل اليه بالعارية وجحدها ، وهذا بخلاف جاحد الوديعة فان صاحب المتاع فرط حيث ائتمنه

حكمة قطع اليد فى ربع دينار

وجعل ديتها خمسمائة دينار

وأما قطع اليد فى ربع دينار وجعل ديتها خمسمائة دينار فمن أعظم المصالح والحكمة ، فانه احتاط فى الموضعين للاموال والاطراف : فقطعها فى ربع دينار حفظاً للاموال ، وجعل ديتها خمسمائة دينار حفظاً لها وصيانة . وقد أورد بعض الزنادقة هذا السؤال وضمنه بيتين فقال :

يد بخمس مئين عسجد وديت ما بالها قطعت فى ربع دينار
تناقض ما لنـــا الا السكوت له ونستجير بمولانا من النـــار

فأجابه بعض الفقهاء بأنها « كانت ثمينة لما كانت أمينة ، فلما خانت هانت » . وضمنه الناظم قوله :

يد بخمس مئين عسجد وديت لكنها قطعت فى ربع دينار
حماية الدم أغلاها ، وأرخصها خيانة المال فانظر حكمة البارى

وروى أن الشافعى[1] رحمه الله أجاب بقوله :

هناك مظلومة غالت بقيمتها وههنا ظلمت هانت على البارى

وأجاب شمس الدين الكردى بقوله :

قل للمعرى عار أيمـــا عار جهل الفتى وهو عن ثوب التقى عار
لا تقدحن زناد الشعر عن حكم شعائر الشرع لم تقدح بأشعار
فقيمة اليد نصف الالف من ذهب فان تعدت فلا تسوى بدينار

وأما تخصيص القطع بهذا القدر فلانه لا بد من مقدار يجعل ضابطا لوجوب القطع اذ لا يمكن أن يقال يقطع بسرقة فلس أو حبة حنطة أو تمرة ولا تأتى الشريعة بهذا وتنزه حكمة الله ورحمته واحسانه عن ذلك فلا بد من ضابط ، وكانت الثلاثة الدراهم أول مراتب الجمع وهى مقدار ربع دينار . وقال ابراهيم النخعى وغيره من التابعين : كانوا لا يقطعون فى الشىء التافه فان عادة الناس التسامح فى الشىء الحقير من أموالهم اذ لا يلحقهم ضرر بفقده . وفى

---

(١) كذا فى النسختين المطبوعتين بمصر . وانظر تفصيل الموضوع فى كتاب (أبو العلاء وما اليه) ص ١٣٥ وما بعدها

التقدير بثلاثة دراهم حكمة ظاهرة فانها كفاية المقتصد فى يومه له ولمن يمونه غالباً ، وقوت اليوم للرجل وأهله له خطر عند غالب الناس . وفى الاثر المعروف « من أصبح آمنا فى سربه[1] ، معافى فى بدنه ، عنده قوت يومه ، فكأنما حيزت له الدنيا بحذافيرها[2] »

ايجاب حد الفرية فى القذف بالزنا

دون القذف بالكفر

وأما ايجاب حد الفرية على من قذف غيره بالزنا دون الكفر فى غاية المناسبة ، فان القاذف غيره بالزنا لا سبيل للناس الى العلم بكذبه فجعل حد الفرية تكذيبا له وتبرئة لعرض المقذوف وتعظيما لشأن هذه الفاحشة التى يجلد من رمى بها مسلما . وأما من رمى غيره بالكفر فان شاهد حال المسلم واطلاع المسلمين عليه كاف فى تكذيبه ولا يلحقه من العار بكذبه عليه فى ذلك ما يلحقه بكذبه عليه فى الرمى بالفاحشة ، ولا سيما ان كان المقذوف امرأة فان العار والمعرة التى تلحقها بقذفه بين أهلها وتشعب ظنون الناس وكونهم بين مصـــدق ومكذب لا يلحق مثله بالرمى بالكفر

الاكتفاء فى القتل بشاهدين

دون الزنا

وأما اكتفاؤه فى القتل بشاهدين دون الزنا فى غاية الحكمة والمصلحة ، فان الشارع احتاط للقصاص والدماء واحتاط لحد الزنا ، فلو لم يقبل فى القتل الا أربعة لضاعت الدماء وتواثب العادون وتجرءوا على القتل . وأما الزنا فانه بالغ فى ستره كما قدر الله ستره فاجتمع على ستره شرع الله وقدره ، فلم يقبل فيه الا أربعة يصفون الفعل وصف مشاهدة ينتفى معها الاحتمال . وكذلك فى الاقرار لم يكتف بأقل من أربع مرات حرصاً على ستر ما قدر الله ستره وكره اظهاره والتكلم به وتوعد من يحب إشاعته فى المؤمنين بالعذاب الاليم فى الدنيا والآخرة

---

(١) السرب بكسر السين النفس ، يقال : هو واسع السرب ، أى رخى البال

(٢) فى سنن ابن ماجه (رقم ٤١٤١ ج ٢ ص ١٣٨٧ بتحقيق الاستاذ فؤاد عبد الباقى) من حديث سلمة بن عبيد الله بن محصن الأنصارى عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم بقريب مما هنا

جلد قاذف الحر

دون العبد

وأما جلد قاذف الحر دون العبد فتفريق لشرعه بين ما فرق الله بينهما بقدَره ، فما جعل الله سبحانه العبد كالحر من كل وجه لا قدراً ولا شرعاً . وقد ضرب الله سبحانه لعباده الامثال التى أخبر فيها بالتفاوت بين الحر والعبد وانهم لا يرضون ان تساويهم عبيدهم فى أرزاقهم . فالله سبحانه فضَّل بعض خلقه على بعض ، وفضل الاحرار على العبيد فى الملك وأسبابه والقدرة على التصرف ، وجعل العبد مملوكا والحر مالكا ولايستوى المالك والمملوك . وأما التسوية بينهما فى احكام الثواب والعقاب فذلك موجب العدل والاحسان ، فانه يوم الجزاء لا يبق هناك عبد وحر ولا مالك ولا مملوك

التفريق فى العدة

وأما تفريقه فى العدة بين الموت والطلاق وعدة الحرة وعدة الامة وبين الاستبراء والعدة مع ان المقصود العلم ببراءة الرحم فى ذلك كله فهذا انما يتبين وجهه اذا عرفت الحكمة التى لاجلها شرعت العدة وعرف أجناس العدد وأنواعها

(فاما المقام الاول) ففى شرع العدة عدة حكم : (منها) العلم ببراءة الرحم وان لا يجتمع ماء الواطئَين فأكثر فى رحم واحد فتختلط الانساب وتفسد ، وفى ذلك من الفساد ما تمنعه الشريعة والحكمة . (ومنها) تعظيم خطر هذا العقد ورفع قدره واظهار شرفه . (ومنها) تطويل زمان الرجعة للمطلق إذ لعله أن يندم ويفىء فيصادف زمناً يتمكن فيه من الرجعة . (ومنها) قضاء حق الزوج واظهار تأثير فقده فى المنع من التزين والتجمل ، ولذلك شرع الاحداد عليه أكثر من الاحداد على الولد والوالد . (ومنها) الاحتياط لحق الزوج ومصلحة الزوجة وحق الولد والقيام بحق الله الذى أوجبه . ففى العدة أربعة حقوق ، وقد أقام الشارع الموت مقام الدخول فى استيفاء المعقود عليه ، فان النكاح مدته العمر ولهذا أقيم مقام الدخول فى تكميل الصداق وفى تحريم الربيبة عند جماعة من الصحابة ومن بعدهم كما هو مذهب زيد بن ثابت واحمد فى احدى الروايتين عنه . فليس المقصود من العدة مجرد براءة الرحم بل ذلك من بعض مقاصدها وحكمها

(المقام الثانى) فى اجناسها ، وهى أربعة فى كتاب الله ، وخامس بسنة رسول الله ﷺ :

(الجنس الاول) أمٌّ باب العدة (الطلاق ٤) : ﴿ وأولاتُ الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ﴾ (الثانى) البقرة ٢٣٤ : ﴿ والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن اربعة اشهر وعشرا ﴾ . (الثالث) البقرة ٢٢٨ ﴿ والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ﴾ . (الرابع) الطلاق ٤ ﴿ واللائى يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر ﴾ (الخامس) قول النبى ﷺ « لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تستبرىء بحيضة »

ومقدم هذه الاجناس كلها الحاكم عليها كلها وضع الحمل ، فاذا وجد فالحكم له ولا التفات الى غيره ، وقد كان بين السلف نزاع فى المتوفى عنها أنها تتربص أبعد الاجلين ثم حصل الاتفاق على انقضائها بوضع الحمل . وأما عدة الوفاة فتجب بالموت سواء دخل بها أو لم يدخل كما دل عليه عموم القرآن والسنة الصحيحة واتفاق الناس ، فان الموت لما كان انتهاء العقد وانقضاءه استقرت به الاحكام من التوارث واستحقاق المهر ، وليس المقصود بالعدة ههنا مجرد استبراء الرحم كما ظنه بعض الفقهاء ، لوجوبها قبل الدخول ، ولحصول الاستبراء بحيضة واحدة ، ولاستواء الصغيرة والآيسة وذوات القروء فى مدتها

فلما كان الامر كذلك قالت طائفة : هى تعبد محض لا يعقل معناه ، وهذا باطل لوجوه : (منها) انه ليس فى الشريعة حكم واحد الا وله معنى وحكمة يعقله من عقله ويخفى على من خفى عليه . (ومنها) ان العدد ليست من باب العبادات المحضة فانها تجب فى حق الصغيرة والكبيرة والعاقلة والمجنونة والمسلمة والذمية ، ولا تفتقر الى نيّة . (ومنها) أن رعاية حق الزوجين والولد والزوج الثانى ظاهر فيها . (فالصواب) أن يقال هى حريم لانقضاء النكاح لما كمل ، ولهذا تجد فيها رعاية لحق الزوج وحرمة له . ألا ترى ان النبى ﷺ كان من احترامه ورعاية حقوقه تحريم نسائه بعده ، ولما كانت نساؤه فى الدنيا هن نساؤه فى الآخرة قطعا لم يحلّ لاحد أن يتزوج بهن بعده ، بخلاف غيره فان هذا ليس معلوما فى حقه ، فلو حرمت المرأة على غيره لتضررت ضرراً محققاً بغير نفع معلوم، ولكن لو تأيمت على أولادها كانت محمودة على ذلك . وقد كانوا فى الجاهلية يبالغون فى احترام حق الزوج وتعظيم حريم هذا العقد غاية المبالغة من تربص سنة فى شر ثيابها وحفش بيتها ، فخفف الله عنهم ذلك بشريعته التى جعلها رحمة وحكمة ومصلحة ونعمة ، بل هى من أجلّ نعمه عليهم على الاطلاق فله الحمد كما هو أهله . وكانت أربعة اشهر وعشرا على وفق الحكمة والمصلحة ، اذ لا بد من مدة مضروبة لها ، وأولى المدد بذلك المدة التى يعلم فيها وجود الولد وعدمه . فانه يكون اربعين يوماً نطفة ثم أربعين علقة ثم أربعين مضغة فهذه أربعة أشهر ثم ينفخ فيه الروح فى الطور الرابع فقدر بعشرة أيام لتظهر حياته بالحركة ان كان ثم حمل

وأما عدة الطلاق فلا يمكن تعليلها بذلك لانها انما تجب بعد المسيس بالاتفاق ، ولا براءة الرحم لانه يحصل بحيضة كالاستبراء ، وان كان براءة الرحم بعض مقاصدها ، ولا يقال هي تعبد لما تقدم

وانما يتبين حكمها اذا عرف ما فيها من الحقوق : ففيها حق لله وهو امتثال أمره وطلب مرضاته ، وحق للزوج المطلق وهو اتساع زمن الرجعة له ، وحق للزوجة وهو استحقاقها للنفقة والسكنى ما دامت فى العدة ، وحق للولد وهو الاحتياط فى ثبوت نسبه وان لا يختلط بغيره ، وحق للزوج الثانى وهو أن لا يسق ماءه زرع غيره . ورتب الشارع على كل واحد من هذه الحقوق ما يناسبه من الاحكام : فرتب على رعاية حقه هو لزوم المنزل وانها لاتخرج ولا تخرج . هذا موجب القرآن ومنصوص إمام أهل الحديث وإمام أهل الرأى . ورتب على حق المطلق تمكينه من الرجعة ما دامت فى العدة . وعلى حقها استحقاق النفقة والسكنى . وعلى حق الولد ثبوت نسبه وإلحاقه بأبيه دون غيره . وعلى حق الزوج الثانى دخوله على بصيرة ورحم برىء غير مشغول بولد لغيره . فكان فى جعلها ثلاثة قروء رعاية لهذه الحقوق وتكميل لها .

وقد دل القرآن على أن العدة حق للزوج عليها بقوله (الاحزاب ٤٩) : ﴿ يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ﴾ فهذا دليل على أن العدة للرجل على المرأة بعد المسيس وقال تعالى (البقرة ٢٢٨) : ﴿ وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك ان أرادوا إصلاحا ﴾ فجعل الزوج أحق بردها فى العدة ، فاذا كانت العدة ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر ، طالت مدة التربص لينظر فى أمرها هل يمسكها بمعروف أو يسرّحها باحسان . كما جعل الله سبحانه وتعالى للمُولى تربص أربعة أشهر لينظر فى أمره هل يفىء أو يطلق ؟ وكما جعل مدة تسيير الكفار أربعة أشهر لينظروا فى أمرهم ويختاروا لانفسهم

فان قيل : هذه العلة باطلة ، فان المختلعة والمفسوخ نكاحها بسبب من الأسباب والمطلقة ثلاثاً والموطوءة بشبهة والمزنى بها تعتد بثلاثة أقراء ولارجعة هناك ، فقد وجد الحكم بدون علته وهذا يبطل كونها علة . قيل : شرط النقض أن يكون الحكم فى صور ثابتاً بنصّ أو اجماع ، وأما كونه قولا لبعض العلماء فلا يكفى فى النقض به . وقد اختلف الناس فى عدة المختلعة فذهب إسحاق وأحمد فى أصح الروايتين عنه دليلا أنها تعتد بحيضة واحدة وهو مذهب عثمان بن عفان وعبد الله بن عباس ، وقد حكى اجماع الصحابة ولا يعلم لهما مخالف . وقد دلت عليه سنة رسول الله ﷺ الصحيحة دلالة صريحة . وعذر من خالفها أنها لم تبلغه أو لم

تصح عنده أو ظن الاجماع على خلاف موجبها . وهذا القول هو الراجح فى الاثر والنظر

أما رجحانه أثراً فان النبي ﷺ لم يأمر المختلعة قط أن تعتد بثلاث حيض ، بل قد روى أهل السنن عنه من حديث الرُّبَيِّع بنت مُعوّذ أن ثابت بن قيس ضرب امرأته فكسر يدها وهى جميلة بنت عبد الله بن أبيّ فأتى أخوها يشتكى الى رسول الله ﷺ ، فأرسل رسول الله ﷺ الى ثابت فقال « خذ الذى لها عليك وخلّ سبيلها » قال : نعم . فأمرها رسول الله ﷺ أن تتربص حيضة واحدة وتلحق بأهلها . وذكر أبو داود والنسائى من حديث ابن عباس رضى الله عنه أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها فأمرها النبي ﷺ أو أمرت أن تعتد بحيضة ، قال الترمذى الصحيح انها أمرت أن تعتد بحيضة . وهذه الأحاديث لها طرق يصدق بعضها بعضاً

وأعل الحديث بعلتين : (احداهما) ارساله ، و (الثانية) أن الصحيح فيه أمرت بحذف الفاعل . والعلتان غير مؤثرتين فانه قد روى من وجوه متصلة ، ولا تعارض بين أمرت وأمرها رسول الله ﷺ ، اذ من المحال أن يكون الآمر لها بذلك غير رسول الله ﷺ فى حياته ، وإذا كان الحديث قد روى بلفظ محتمل ولفظ صريح يفسر المحتمل ويبينه فكيف يجعل المحتمل معارضاً للمفسر بل مقدماً عليه ؟ ثم يكفى فى ذلك فتاوى أصحاب رسول الله ﷺ . قال أبو جعفر النحاس فى كتاب الناسخ والمنسوخ : هو اجماع من الصحابة . وأما اقتضاء النظر له فان المختلعة لم تبق لزوجها عليها عدة ، وقد ملكت نفسها وصارت أحق ببضعها فلها أن تتزوج بعد براءة رحمها فصارت العدة فى حقها بمجرد براءة الرحم . وقد رأينا الشريعة جاءت فى هذا النوع بحيضة واحدة كما جاءت بذلك فى المسبية والمملوكة بعقد معاوضة أو تبرع والمهاجرة من دار الحرب ، ولا ريب انها جاءت بثلاثة أقراء فى الرجعية ، والمختلعة فرع متردد بين هذين الاصلين فينبغى الحاقها بأشبههما بها ، فنظرنا فاذا هى بذوات الحيضة أشبه

ومما يبين حكمة الشريعة فى ذلك أن الشارع قسم النساء الى ثلاثة أقسام : (أحدها) المفارقة قبل الدخول فلا عدة عليها ولا رجعة لزوجها فيها ، (الثانى) المفارقة بعد الدخول اذا كان لزوجها عليها رجعة فجعل عدتها ثلاثة قروء ، ولم يذكر سبحانه العدة بثلاثة قروء إلا فى هذا القسم كما هو مصرح به فى القرآن فى قوله تعالى (البقرة ٢٢٨) : ﴿ والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله فى أرحامهن ان كن يؤمن بالله واليوم الآخر ، وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك ان أرادوا اصلاحا ﴾ وكذلك فى سورة الطلاق لما ذكر الاعتداد بالاشهر الثلاثة فى حق من اذا بلغت أجلها خير زوجها بين امساك بمعروف أو

مفارقتها باحسان ، وهى الرجعية قطعاً ، فلم يذكر الأقراء أو بدلها فى حق بائن البتة .
(القسم الثالث) من بانت عن زوجها وانقطع حقه عنها بسبي أو هجرة أو خلع ، فجعل عدتها حيضة للاستبراء ، ولم يجعلها ثلاثاً اذ لا رجعة للزوج ، وهذا فى غاية الظهور والمناسبة

وأما الزانية والموطوءة بشبهة فوجب الدليل انها تستبرأ بحيضة فقط ونص عليه أحمد فى الزانية واختاره شيخنا فى الموطوءة بشبهة وهو الراجح ، وقياسهما على المطلقة الرجعية من أبعد القياس وأفسده

(فان قيل) : فهب أن هذا قد سلم لكم فيما ذكرتم من الصور فانه لا يسلم معكم فى المطلقة ثلاثاً فان الاجماع منعقد على اعتدادها بثلاثة قروء مع انقطاع حق زوجها من الرجعة ، والقصد مجرد استبراء رحمها . (قيل) : نعم هذا سؤال وارد ، وجوابه من وجهين : (أحدهما) انه قد اختلف فى عدتها هل هى بثلاثة قروء أو بقرء واحد ؟ فالجمهور ، بل الذى لا يعرف الناس سواه ، انها ثلاثة قروء . وعلى هذا فيكون وجه ان الطلقة الثالثة لما كانت من جنس الأوليين أعطيت حكمهما ليكون باب الطلاق كله باباً واحداً فلا يختلف حكمه ، والشارع اذا علق الحكم بوصف لمصلحة عامة لم يكن تخلف تلك المصلحة والحكمة فى بعض الصور مانعاً من ترتب الحكم ، بل هذه قاعدة الشريعة وتصرفها فى مصادرها ومواردها .
(الوجه الثانى) ان الشارع حرمها عليه حتى تنكح زوجاً غيره عقوبة له ، ولعن المحلل والمحلل له لمناقضتهما ما قصده الله سبحانه من عقوبته . وكان من تمام هذه العقوبة أن طوّل مدة تحريمها عليه فكان ذلك أبلغ فيما قصده الشارع من العقوبة ، فانه اذا علم انها لا تحل له حتى تعتد بثلاثة قروء ثم يتزوجها آخر بنكاح رغبة مقصود لا تحليل موجب للعنة ويفارقها وتعتد من فراقه ثلاثة قروء أخر طال عليه الانتظار وعيل صبره فأمسك عن الطلاق الثلاث ، وهذا واقع على وفق الحكمة والمصلحة والزجر ، فكان التربص بثلاثة قروء فى الرجعية نظراً للزوج ومراعاة لمصلحته لما لم يوقع الثالثة المحرمة لها ، وههنا كان تربصها عقوبة له وزجراً لما أوقع الطلاق المحرم لما أحل الله له ، وأكدت هذه العقوبة بتحريمها عليه الا بعد زوج وإصابة وتربص ثان

(وقيل) بل عدتها حيضة واحدة وهى اختيار أبى الحسين بن اللبان ، فان كان مسبوقاً بالاجماع فالصواب اتباع الاجماع وان لا يلتفت الى قوله ، وان لم يكن فى المسئلة اجماع فقوله قوى ظاهر . والله أعلم

فان قيل : فقد جاءت السنة بأن المخيرة تعتد ثلاث حيض كما رواه ابن ماجه من حديث

عائشة قالت : أمرت بريرة أن تعتد ثلاث حيض . قيل : ما أصرحه من حديث لو ثبت ، ولكنه حديث منكر باسناد مشهور . وكيف يكون عند أم المؤمنين هذا الحديث وهى تقول الاقراء الاطهار . فان صح هذا الحديث وجب القول به ولم تسمع مخالفته ويكون حكمه حكم المطلقة ثلاثاً فى اعتدادها بثلاثة قروء ، ولا رجعة لزوجها عليها ، فان الشارع يخصص بعض الاعيان والافعال والازمان والاماكن ببعض الاحكام وان لم يظهر لنا موجب التخصيص ، فكيف وهو ظاهر فى مسئلة المخيرة ، فانها لو جعلت عدتها حيضة واحدة لبادرت الى التزوج بعدها وأيس منها زوجها ، فاذا جعلت ثلاث حيض طال زمن انتظارها وحبسها عن الازواج ولعلها تتذكر زوجها فيها وترغب فى رجعته ويزول ما عندها من الوحشة . ولو قيل ان اعتداد المختلعة بثلاث حيض لهذا المعنى بعينه لكان حسناً على وفق حكمة الشارع ، ولكن هذا مفقود فى المسبية والمهاجرة والزانية والموطوءة بشبهة

فان قيل : فهب أن هذا كله قد سلم لكم فكيف يسلم لكم فى الآيسة والصغيرة التى لايوطأ مثلها ؟ قيل : هذا انما يرد على من جعل علة العدة مجرد براءة الرحم فقط ، ولهذا أجابوا عن هذا السؤال بأن العدة ههنا شرعت تعبداً محضاً غير معقول المعنى . وأما من جعل هذا بعض مقاصد العدة وأن لها مقاصد أخر من تكميل شأن هذا العقد واحترامه واظهار خطره وشرفه فجعل له حريم بعد انقطاعه بموت أو فرقة فلا فرق فى ذلك بين الآيسة وغيرها ، ولا بين الصغيرة والكبيرة ، مع أن المعنى الذى طوّلت له العدة فى الحائض فى الرجعية والمطلقة ثلاثاً موجود بعينه فى حق الآيسة والصغيرة ، وكان مقتضى الحكمة التى تضمنت النظر فى مصلحة الزوج فى الطلاق الرجعى وعقوبته وزجره فى الطلاق المحرم التسوية بين النساء فى ذلك وهذا ظاهر جداً . وبالله التوفيق

تحريم المرأة على الزوج بعد الطلاق الثلاث

وإباحتها بعد نكاحها للثانى

وأما تحريم المرأة على الزوج بعد الطلاق الثلاث واباحتها له بعد نكاحها للثانى فلا يعرف حكمته إلا من له معرفة بأسرار الشريعة وما اشتملت عليه من الحكم والمصالح الكلية . فنقول وبالله التوفيق :

لما كان اباحة فرج المرأة للرجل بعد تحريمه عليه ومنعه منه من أعظم نعم الله عليه وإحسانه اليه كان جديرا بشكر هذه النعمة ومراعاتها والقيام بحقوقها وعدم تعريضها للزوال

وتنوعت الشرائع فى ذلك بحسب المصالح التى علمها الله فى كل زمان ولكل أمة ، فجاءت شريعة التوراة باباحتها له بعد الطلاق مالم تتزوج ، فاذا تزوجت حرمت عليه ولم يبق له سبيل اليها ، وفى ذلك من الحكمة والمصلحة ما لا يخفى ، فان الزوج إذا علم انه اذا طلق المرأة وصار أمرها بيدها وأن لها أن تنكح غيره وأنها إذا نكحت غيره حرمت عليه أبداً كان تمسكه بها أشد وحذره من مفارقتها أعظم . وشريعة التوراة جاءت بحسب الأمة الموسوية ، فيها من الشدة والاصر ما يناسب حالها . ثم جاءت شريعة الانجيل بالمنع من الطلاق بعد التزوج البتة ، فاذا تزوج بامرأة فليس له أن يطلقها . ثم جاءت الشريعة الكاملة الفاضلة المحمدية التى هى أكمل شريعة نزلت من السماء على الاطلاق وأجلها وأفضلها وأعلاها وأقومها بمصالح العباد فى المعاش والمعاد بأحسن من ذلك كله وأكمله وأوفقه للعقل والمصلحة ، فان الله سبحانه وتعالى أكمل لهذه الأمة دينها وأتم عليها نعمته وأباح لها من الطيبات ما لم يبحه لأمة غيرها . فأباح للرجل أن ينكح من أطايب النساء أربعاً ، وأن يتسرى من الاماء بما يشاء ، وليس التسرى فى شريعة أخرى غيرها ، ثم أكمل لعبده شرعه وأتم عليه نعمته بأن ملكه أن يفارق امرأته ويأخذ غيرها ، إذ لعل الأولى لا تصلح له ولا توافقه فلم يجعلها غُلا فى عنقه وقيدا فى رجله واصرا على ظهره ، وشرع له فراقها على أكمل الوجوه لها وله بأن يفارقها واحدة ثم تتربص ثلاثة قروء ، والغالب انها فى ثلاثة أشهر ، فان تاقت نفسه اليها وكان له فيها رغبة وصرف مقلبُ القلوب قلبه الى محبتها وجد السبيل إلى ردها ممكناً والباب مفتوحاً فراجع حبيبته واستقبل أمره وعاد إلى يده ما أخرجته يد الغضب ونزغات الشيطان منها ، ثم لا يؤمن غلبات الطباع ونزغات الشيطان من المعاودة فمكن من ذلك أيضا مرة ثانية ، ولعلها أن تذوق من مرارة الطلاق وخراب البيت ما يمنعها من معاودة ما يغضبه ويذوق هو من ألم فراقها ما يمنعه من التسرع إلى الطلاق . فاذا جاءت الثالثة جاء ما لا مرد له من أمر الله ، وقيل له : قد اندفعت حاجتك بالمرة الأولى والثانية ولم يبق لك عليها بعد الثالثة سبيل . فاذا علم أن الثالثة فراق بينه وبينها ، وأنها القاضية ، أمسك عن ايقاعها . فانه إذا علم انها بعد الثالثة لا تحل له إلا بعد تربص ثلاثة قروء وتزوج بزوج راغب فى نكاحها وامساكها ، وان الأول لا سبيل له اليها حتى يدخل بها الثانى دخولا كاملا يذوق فيه كل واحد منهما عُسيلة صاحبه بحيث يمنعهما ذلك عن تعجيل الفراق ، ثم يفارقها بموت أو طلاق أو خلع ثم تعتد من ذلك عدة كاملة تبين له حينئذ يأسه بهذا الطلاق الذى هو من أبغض الحلال الى الله ، وعلم كل واحد منهما انه لا سبيل له الى العود بعد الثالثة لا باختياره ولا باختيارها ، وأكد هذا المقصود بأن لعن الزوج الثانى اذا لم ينكح نكاح رغبة يقصد فيه

الامساك بل نكح نكاح تحليل ، ولعن الزوج الأول اذا ردها بهذا النكاح بل ينكحها الثانى كما نكحها الأول ويطلقها كما طلقها الأول ، وحينئذ فتباح للأول كما تباح لغيره من الأزواج . وأنت اذا وازنت بين هذا وبين الشريعتين المنسوختين ووازنت بينه وبين الشريعة المبدلة المبيحة مالعن الله ورسوله فاعله تبين لك عظمة هذه الشريعة وجلالتها وهيمنتها على سائر الشرائع وأنها جاءت من أكمل الوجوه وأتمها وأحسنها وأنفعها للخلق ، وأن الشريعتين المنسوختين خير من الشريعة المبدلة ، فان الله سبحانه وتعالى شرعهما فى وقت ولم يشرع المبدلة أصلا . وهذه الدقائق ونحوها مما يختص الله سبحانه وتعالى بفهمها من يشاء ، فمن وصل اليها فليحمد الله ومن لم يصل اليها فليسلم لأحكم الحاكمين وأعلم العالمين ، وليعلم ان شريعته فوق عقول العقلاء ، ووفق فطر الالباء .

وقل للعيون الرُّمد لا تتقدمى الى الشمس واستغشى ظلام اللياليا
وسامح ولا تنكر عليها وخلها وان أنكرت حقاً فقل خل ذا ليا

غيره :

عاب التفقه قوم لا عقول لهم وما عليه اذا عابوه من ضرر
ما ضر شمس الضحى والشمس طالعة أن لا يرى ضوءها من ليس ذا بصر

تخصيص الأعضاء الظاهرة بالوضوء

وأما ايجابه لغسل المواضع التى لم تخرج منها الريح واسقاطه غسل الموضع الذى خرجت منه فما أوفقه للحكمة وما أشده مطابقة للفطرة ، فان حاصل السؤال : لم كان الوضوء فى هذه الأعضاء الظاهرة دون باطن المقعدة أولى بالوضوء من الوجه واليدين والرجلين ! وهذا سؤال معكوس من قلب منكوس . فان من محاسن الشريعة أن كان الوضوء فى الأعضاء الظاهرة المكشوفة وكان أحقها به امامها ومقدمها فى الذكر والفعل وهو الوجه الذى نظافته ووضاءته عنوان على نظافة القلب ، وبعده اليدان وهما آلة البطش والتناول والأخذ فهما أحق الأعضاء بالنظافة والنزاهة بعد الوجه . ولما كان الرأس مجمع الحواس وأعلى البدن وأشرفه كان أحق بالنظافة ، لكن لو شرع غسله فى الوضوء لعظمت المشقة واشتدت البلية فشرع مسح جميعه وأقامه مقام غسله تخفيفا ورحمة كما أقام المسح على الخفين مقام غسل الرجلين

ولعل قائلا يقول : وما يجزىء مسح الرأس والرجلين من الغسل والنظافة ؟ ولم يعلم

هذا القائل أن إمساس العضو بالماء - امتثالا لأمر الله وطاعة له وتعبدا - يؤثر فى نظافته وطهارته ما لا يؤثر غسله بالماء والسدر بدون هذه النية . والتحاكم فى هذا الى الذوق السليم والطبع المستقيم ، كما أن مَعْك الوجه بالتراب (١) امتثالا للأمر وطاعة وعبودية تكسبه وضاءة ونظافة وبهجة تبدو على صفحاته للناظرين ، ولما كانت الرجل تمس الأرض غالبا وتباشر من الأدناس ما لا تباشره بقية الأعضاء كانت أحق بالغسل . ولم يوفق للفهم عن الله ورسوله من اجتزأ بمسحها من غير حائل . فهذا وجه اختصاص هذه الأعضاء بالوضوء من بين سائرها من حيث المحسوس . وأما من حيث المعنى فهذه الاعضاء هى آلات الافعال التى يباشر بها العبد ما يريد فعله وبها يُعصى الله سبحانه ويطاع . فاليد تبطش والرجل تمشى والعين تنظر والاذن تسمع واللسان يتكلم . فكان فى غسل هذه الاعضاء امتثالا لأمر الله واقامة لعبوديته ما يقتضى إزالة ما لحقها من درن المعصية ووسخها ، وقد أشـار صاحب الشرع ﷺ الى هذا المعنى بعينه حيث قال فى الحديث الصحيح الذى رواه مسلم فى صحيحه عن عمرو بن عبسة قال : قلت يارسول الله حدثنى عن الوضوء . قال « ما منكم من رجل يقرب وضوءه فيتمضمض ويستنشق فينتثر إلا خرّت خطايا وجهه من أطراف لحيته مع الماء ، ثم يغسل يديه إلى المرفقين إلا خرت خطايا يديه من أنامله ، ثم يمسح برأسه إلا خرت خطايا رأسه من أطراف شعره مع الماء ، ثم يغسل قدميه إلى الكعبين إلا خرت خطايا رجله من أنامله مع الماء ، فان هو قام فصلى فحمد الله وأثنى عليه ومجده بالذى هو أهله - أوهوله أهل - وفرغ قلبه لله إلا انصرف من خطيئته كهيئته يوم ولدته أمه » وفى صحيح مسلم أيضا عن أبى هريرة ان النبى ﷺ قال « اذا توضأ العبد المسلم - أو المؤمن - فغسل وجهه خرج من وجهه كل خطيئة نظر اليها بعينه مع الماء أو مع آخر قطر الماء ، فاذا غسل يديه خرج من يديه كل خطيئة كان بطشتها يداه مع الماء أو مع آخر قطر الماء ، فاذا غسل رجليه خرجت كل خطيئة مشتها رجلاه مع الماء او مع آخر قطر الماء ، حتى يخرج نقياً من الذنوب » وفى مسند الامام احمد عن عقبة بن عامر قال : سمعت النبى ﷺ يقول « رجلان من أمتى يقوم أحدهما من الليل يعالج نفسه الى الطهور وعليه عُقد فيتوضأ فاذا وضّأ يديه انحلت عقدة واذا وضأ رجليه انحلت عقدة ، فيقول الرب عز وجل للذين وراء الحجاب : انظروا الى عبدى هذا يعالج نفسه ، ما سألنى عبدى هذا فهو له » وفيه أيضا عن أبى أمامة يرفعه « أيما رجل قام الى وَضوئه يريد الصلاة ثم غسل كفيه نزلت خطيئته من كفيه مع أول

---

(١) معكته في التراب معكا من باب نفع دلكته به . والمراد بذلك التيمم

قطرة ، فاذا تمضمض واستنشق واستنثر نزلت خطيئته من لسانه وشفتيه مع أول قطرة ، فاذا غسل وجهه نزلت خطيئتـــه من سمعه وبصره مع أول قطرة ، فاذا غسل يديه إلى المرفقين ورجليه الى الكعبين سلم من كل ذنب هو له ومن كل خطيئة كهيئته يوم ولدته أمه ، فاذا قام الى الصلاة رفع الله بها درجته ، وان قعد قعد سالما » وفيه ان مقصود المضمضة كمقصود غسل الوجه واليدين سواء ، وان حاجة اللسان والشفتين الى الغسل كحاجة بقية الأعضاء.

فمن أنكس قلبا وأفسد فطرة وأبطل قياسا ممن يقول ان غسل باطن المقعدة أولى من غسل هذه الأعضاء ، وان الشارع فرق بين المتماثلين ، هذا الى مافى غسل هذه الأعضاء ، المقارن لنية التعبد لله ، من انشراح القلب وقوته واتساع الصدر وفرح النفس ونشاط الاعضاء . فتميزت عن سائر الأعضاء بما أوجب غسلها دون غيرها . وبالله التوفيق

اعتبار توبة المحارب قبل القدرة عليه

دون غيره

وأما اعتبار توبة المحارب قبل القدرة عليه دون غيره فيقال :

أين فى نصوص الشارع هذا التفريق ؟ بل نصه على اعتبار توبة المحارب قبل القدرة عليه إما من باب التنبيه على اعتبار توبة غيره بطريق الاولى فانه اذا دفعت توبته عنه حد حرابته مع شدة ضررها وتعديه فلأن تدفع التوبة ما دون حـــد الحراب بطريق الاولى والاحرى ، وقد قال الله تعالى (الانفال ٣٨) : ﴿ قل للذين كفروا إن ينتهوا يُغفر لهم ما قد سلف ﴾ وقال النبى ﷺ « التائب من الذنب كمن لا ذنب له » والله تعالى جعل الحدود عقوبة لأرباب الجرائم ورفع العقوبة عن التائب شرعا وقدَرا فليس فى شرع الله ولا فى قدره عقوبة تائب البتة ، وفى الصحيحين من حديث أنس قال : كنت مع النبى ﷺ فجاء رجل فقال : يارسول الله إنى أصبت حدا فأقمه علىّ ــ قال : ولم يسأله عنه ــ فحضرت الصلاة فصلى مع النبى ﷺ فلما قضى النبى ﷺ الصلاة قام اليه الرجل فأعاد قوله ، قال : أليس قد صليت معنا ؟ قال : نعم . قال : فان الله عز وجل قد غفر لك ذنبك » فهذا لما جاء تائبا بنفسه من غير أن يطلب غفر الله له ولم يقم عليه الحد الذى اعترف به ، وهو أحد القولين فى المسألة ، وهو إحدى الروايتين عن أحمد ، وهو الصواب

فان قيل : فماعز جاء تائبا والغامدية جاءت تائبة ، وأقام عليهما الحد ؟ قيل لا ريب

انهما جاءا تائبين ولاريب أن الحد أقيم عليهما ، وبهما احتج أصحاب القول الآخر . وسألت شيخنا عن ذلك فأجاب بما مضمونه : ان الحد مطهر وان التوبة مطهرة وهما اختارا التطهير بالحد على التطهير بمجرد التوبة وأبيا إلا أن يطهرا بالحد فأجابهما النبي ﷺ إلى ذلك ، وأرشد الى اختيار التطهير بالتوبة على التطهير بالحد ، فقال فى حق ماعز « هلا تركتموه يتوب فيتوب الله عليه » ، ولو تعين الحد بعد التوبة لما جاز تركه بل الامام مخير بين أن يتركه كما قال لصاحب الحد الذى اعترف به « اذهب فقد غفر الله لك » ، وبين أن يقيمه كما أقامه على ماعز والغامدية لما اختارا اقامته وأبيا إلا التطهير به ، ولذلك ردهما النبي ﷺ مرارا وهما يأبيان الا اقامته عليهما . وهذا المسلك وسط بين مسلك من يقول لا تجوز إقامته بعد التوبة البتة وبين مسلك من يقول لا أثر للتوبة فى اسقاطه البته . واذا تأملت السنة رأيتها لا تدل إلا على هذا القول الوسط . والله أعلم

رواية العبد مقبولة دون شهادته

وأما قوله : وقبل شهادة العبد عليه ﷺ بأنه قال كذا وكذا ، ولم يقبل شهادته على واحد من الناس بأنه قال كذا وكذا ، فمضمون السؤال ان رواية العبد مقبولة دون شهادته

(والجواب) انه لايلزم الشارع قول فقيه معين ، ولامذهب معين ، وهذا المقام لاينتصر فيه الا لله ورسوله ﷺ فقط . وهذا السؤال كذب على الشارع ، فانه لم يأت عنه حرف أنه قال : لا تقبلوا شهادة العبد بل ردوها ولو كان عالماً مفتياً فقيهاً من أولياء الله ومن أصدق الناس لهجة ، بل الذى دل عليه كتاب الله وسنة رسوله ﷺ واجماع الصحابة والميزان العادل قبول شهادة العبد فيما تقبل فيه شهادة الحر ، فانه من رجال المؤمنين فيدخل فى قوله تعالى (البقرة ٢٨٢) : ﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم ﴾ كما دخل فى قوله تعالى (الاحزاب ٤٠) : ﴿ ما كان محمد أبا أحد من رجالكم ﴾ وهو عدل بالنص والاجماع فيدخل فى قوله تعالى (الطلاق ٢) : ﴿ وأشهدوا ذوى عدل منكم ﴾ كما دخل فى قوله ﷺ « يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله » ، ويدخل فى قوله تعالى (الطلاق ٢) : ﴿ وأقيموا الشهادة لله ﴾ وفى قوله تعالى (البقرة ٢٨٣) : ﴿ ولا تكتموا الشهادة ﴾ وفى قوله تعالى (النساء ١٣٥) : ﴿ يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ﴾ الآية كما دخل فى جميع ما فيها من الأوامر ويدخل فى قوله ﷺ « فان شهد ذوا عدل فصوموا وافطروا » ، وقال أنس بن مالك « ما علمت أحداً رد شهادة العبد » ، رواه الامام أحمد عنه . وهذا أصح من غالب الاجماعات التى يدعيها المتأخرون . فالشهادة

على الشارع بأنه أبطل شهادة العبد وردّها شهادة بلا علم ، ولم يأمر الله برد شهادة أبداً وانما أمر بالتثبت فى شهادة الفاسق

أخذ زكاة السوائم دون العوامل

وأما ايجاب الشارع الصدقة فى السائمة واسقاطها عن العوامل (١) فقد اختلف فى هذه المسألة للاختلاف فى الحديث الوارد فيها . وفى الباب حديثان : (أحدهما) حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده يرفعه « ليس فى الابل العوامل صدقة » رواه الدارقطنى من حديث غالب بن عبيد الله عن عمرو . و (الثانى) حديث على بن أبى طالب رضى الله عنه مرفوعا « ليس فى البقر العوامل شىء » رواه أبو داود : حدثنا النفيلى حدثنا زهير حدثنا أبو اسحاق عن عاصم بن ضمرة وعن الحرث عن على قال زهير : أحسبه عن النبى ﷺ « ليس على العوامل شىء » قال أبو داود : وروى حديث النفيلى شعبة وسفيان وغيرهما عن أبى إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن على لم يرفعوه . ورواه نعيم بن حماد حدثنا أبو بكر بن عياش عن أبى إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن على موقوفاً « ليس فى الابل العوامل ولا فى البقر العوامل صدقة » ورواه الدارقطنى من حديث صقر بن حبيب سمعت أبا رجاء عن ابن عباس عن على رضى الله عنه موقوفاً . قال ابن حبان : ليس هو من كلام رسول الله ﷺ ، وانما يعرف باسناد منقطع نقله الصقر عن أبى رجاء ، وهو يأتى بالمقلوبات . وروى من حديث جابر وابن عباس مرفوعا وموقوفا والموقوف أشبه

(وبعد) فللعلماء فى المسألة قولان ، فقال مالك فى الموطأ : النواضح والبقر السوانى وبقر الحرث انى أرى أن يؤخذ من ذلك كله الزكاة اذا وجبت فيه الصدقة . قال ابن عبد البر : وهذا قول الليث بن سعد ، ولا أعلم أحدا قال به من فقهاء الأمصار غيرهما . وقال الثورى وأبو حنيفة وأصحابه والشافعى وأصحابه والأوزاعى وأبو ثور وأحمد وأبو عبيد واسحاق وداود : لا زكاة فى البقر العوامل ولا الابل العوامل ، وانما الزكاة فى السائمة منها . وروى قولهم ذلك عن طائفة من الصحابة ، منهم على وجابر ومعاذ بن جبل . وكتب عمر ابن عبد العزيز : انه ليس فى البقر العوامل صدقة . وحجة هؤلاء مع الأثر النظر ، فان ما كان من المال معدا لنفع صاحبه به كثياب بذلته وعبيد خدمته وداره التى يسكنها ودابته التى يركبها وكتبه التى ينتفع بها وينفع غيره فليس فيها زكاة ، ولهذا لم يكن فى حلى المرأة الذى

---

(١) جمع عاملة وهى الابل والبقر التى يستقى عليها وتستعمل فى بقية الاشغال

تلبسه وتعيره زكاة ، فطرد هذا انه لا زكاة فى بقر حرثه وإبله التى يعمل فيها بالدولاب وغيره ، فهذا محض القياس كما انه موجب النصوص . والفرق بينها وبين السائمة ظاهر ، فان هذه مصروفة عن جهة النماء الى العمل فهى كالثياب والعبيد والدار . والله تعالى أعلم

القياس فى الحرة والأمة

وأما قوله : وجعل الحرة القبيحة الشوهاء تحصن الرجل والأمة البارعة الجمال لاتحصنه، فتعبير سيء عن معنى صحيح ، فان حكمة الشارع اقتضت وجوب حد الزنا على من كملت عليه نعمة الله بالحلال فيتخطاه إلى الحرام ، ولهذا لم يوجب كمال الحد على من لم يحصن ، واعتبر للاحصان أكمل أحواله وهو أن يتزوج بالحرة التي يرغب الناس فى مثلها دون الأمة التى لم يبح الله نكاحها إلا عند الضرورة ، فالنعمة بها ليست كاملة ، ودون التسرى الذى هو فى الرتبة دون النكاح ، فان الأمة ـ ولو كانت ما عسى أن تكون ـ لا تبلغ رتبة الزوجة لا شرعا ولا عرفا ولا عادة ، بل قد جعل الله لكل منهما رتبة . والأمة لا تراد لما تراد له الزوجة ، ولهذا كان له أن يملك من لا يجوز نكاحها ولا قسم عليه فى ملك يمينه ، فأمته تجرى فى الابتذال والامتهان والاستخدام مجرى دابته وغلامه بخلاف الحرائر،وكان من محاسن الشريعة أن اعتبرت فى كمال النعمة على من يجب عليه الحد أن يكون قد عقد على حرة ودخل بها ، إذ بذلك يقضى كمال وطره ويعطى شهوته حقها ويضعها موضعها . هذا هو الأصل ومنشأ الحكمة، ولا يعتبر ذلك فى كل فرد فرد من أفراد المحصنين ، ولا يضر تخلفه فى كثير من المواضع ، إذ شأن الشرائع الكلية أن تراعى الأمور العامة المنضبطة ، ولا ينقضها تخلف الحكمة فى أفراد الصور كما هذا شأن الخلق ، فهو موجب حكمة الله فى خلقه ، وأمره فى قضائه وشرعه . وبالله التوفيق

ما ينتقض الوضوء بمسه

وأما قوله : ونقض الوضوء بمس الذكر دون سائر الأعضاء ودون مس العذرة والبول، فلا ريب أنه قد صح عن النبي ﷺ الامر بالوضوء من مس الذكر . وروى عنه خلافه وانه سئل عنه فقال للسائل « هل هو الا بضعة منك ؟ » وقد قيل ان هذا الخبر لم يصح ، وقيل بل هو منسوخ ، وقيل : بل هو محكم دال على عدم الوجوب ، وحديث الأمر دال على الاستحباب . فهذه ثلاثة مسالك للناس فى ذلك ، وسؤال السائل ينبى على صحة حديث الأمر بالوضوء وانه للوجوب . ونحن نجيبه على هذا التقدير فنقول :

هذا من كال الشريعة وتمام محاسنها فان مس الذكر مذكر بالوطء وهو فى مظنة الانتشار غالباً . والانتشار الصادر عن المس فى مظنة خروج المذى ولا يشعر به . فأقيمت هذه المظنة مقام الحقيقة لخفائها وكثرة وجودها كما أقيم النوم مقام الحدث ، وكما أقيم لمس المرأة بشهوة مقام الحدث . وأيضاً فان مس الذكر يوجب انتشار حرارة الشهوة وثورانها فى البدن . والوضوء يطفىء تلك الحرارة ، وهذا مشاهد بالحس . ولم يكن الوضوء من مسه لكونه نجساً ولا لكونه مجرى النجاسة حتى يورد السائل مس العذرة والبول . ودعواه بمساواة مس الذكر للانف من أكذب الدعاوى وأبطل القياس . وبالله التوفيق

الحد فى الخمرة دون البول

وأما قوله : أوجب الحد فى القطرة الواحدة من الخمر دون الارطال الكثيرة من البول ، فهذا أيضاً من كال الشريعة ومطابقتها للعقول والفطر وقيامها بالمصالح ، فان ما جعل الله سبحانه فى طباع الخلق النفرة عنه ومجانبته اكتفى بذلك عن الوازع عنه بالحد[1] لأن الوازع الطبيعى كاف فى المنع منه . وأما ما يشتد تقاضى الطباع له فانه غلظ العقوبة عليه بحسب شدة تقاضى الطبع له وسد الذريعة اليه من قرب وبعد ، وجعل ما حوله حمى ومنع من قربانه ، ولهذا عاقب فى الزنا بأشنع القتلات ، وفى السرقة بابانة اليد ، وفى الخمر بتوسيع الجلد ضربا بالسوط ، ومنع قليل الخمر وان كان لا يسكر اذ قليله داع الى كثيره . ولهذا كان من أباح من نبيذ التمر المسكر القدر الذى لا يسكر خارجا عن محض القياس والحكمة وموجب النصوص . وأيضاً فالمفسدة التى فى شرب الخمر والضرر المختص والمتعدى أضعاف الضرر والمفسدة التى فى شرب البول وأكل القاذورات فان ضررها مختص بمتناولها

حصر النكاح بأربع وإطلاق التسرى

وأما قوله : وقصر عدد المنكوحات على أربع وأباح ملك اليمين بغير حصر ، فهذا من تمام نعمته وكال شريعته وموافقتها للحكمة والرحمة والمصلحة ، فان النكاح يراد للوطء وقضاء الوطر . ثم من الناس من يغلب عليه سلطان هذه الشهوة فلا تندفع حاجته بواحدة فأطلق له ثانية وثالثة ورابعة ، وكان هذا العدد موافقاً لعدد طباعه وأركانه وعدد فصول سنته ولرجوعه الى الواحدة بعد صبر ثلاث عنها ، والثلاث أول مراتب الجمع . وقد علق الشارع

---

(١) الوازع : المانع

بها عدة أحكام . ورخص للمهاجر أن يقيم بعد قضاء نسكه بمكة ثلاثا ، وأباح للمسافر أن يمسح على خفيه ثلاثاً ، وجعل حد الضيافة المستحبة أو الموجبة ثلاثا ، وأباح للمرأة أن تحد على غير زوجها ثلاثا ، ورحم الضرة بان جعل غاية انقطاع زوجها عنها ثلاثا ثم يعود . فهذا محض الرحمة والحكمة والمصلحة . واما الاماء فلما كن بمنزلة سائر الأموال من الخيل والعبيد وغيرها لم يكن لقصر المالك على اربع منهن او غيرها من العدد معنى . فكما ليس فى حكمة الله ورحمته ان يقصر السيد على أربعة عبيد أو أربعة دواب وثياب ونحوها ، فليس فى حكمته أن يقصره على اربع إماء ، وأيضا فللزوجة حق على الزوج اقتضاه عقد النكاح يجب على الزوج القيام به فان شاركها غيرها وجب عليه العدل بينهما ، فقصر الأزواج على عدد يكون العدل فيه أقرب مما زاد عليه ، ومع هذا فلا يستطيعون العدل ولو حرصوا عليه ؛ ولا حق لامائه عليه فى ذلك ولهذا لا يجب لهن قسم ، ولهذا قال تعالى (النساء ٣) : ﴿فان خفتم ان لاتعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم﴾ . والله أعلم

اباحة تعدد الزوجات ومنع تعدد الأزواج

وأما قوله : وانه أباح للرجل أن يتزوج بأربع زوجات ولم يبح للمرأة أن تتزوج بأكثر من زوج واحد فذلك من كمال حكمة الرب تعالى وإحسانه ورحمته بخلقه ورعاية مصالحهم ، ويتعالى سبحانه عن خلاف ذلك وينزه شرعه أن ياتى بغير هذا . ولو أبيح للمرأة أن تكون عند زوجين فأكثر لفسد العالم ، وضاعت الأنساب ، وقتل الأزواج بعضهم بعضاً ، وعظمت البلية ، واشتدت الفتنة ، وقامت سوق الحرب على ساق . وكيف يستقيم حال امرأة فيها شركاء متشاكسون ؟ وكيف يستقيم حال الشركاء فيها ؟ فجيء الشريعة بما جاءت به من خلاف هذا من أعظم الأدلة على حكمة الشارع ورحمته وعنايته بخلقه

فان قيل : فكيف روعى جانب الرجل وأطلق أن يسيم طرفه[1] ويقضى وطره وينتقل من واحدة إلى واحدة بحسب شهوته وحاجته وداعى المرأة داعيه وشهوتها شهوته ؟ قيل : لما كانت المرأة من عادتها أن تكون مخبأة من وراء الخدور ومحجوبة فى كنّ بيتها ، وكان مزاجها أبرد من مزاج الرجل وحركتها الظاهرة والباطنة أقل من حركته ، وكان الرجل قد أعطى من القوة والحرارة التى هى سلطان الشهوة اكثر مما اعطيته المرأة وبُلى بما لم تبل به ، أطلق له من عدد المنكوحات ما لم يطلق للمرأة . وهذا مما خص الله به الرجال وفضلهم به على النساء

---

(١) سوم الخيل وأسامها أرسلها

كما فضلهم عليهن بالرسالة والنبوة والخلافة والملك والامارة وولاية الحكم والجهاد وغير ذلك . وجعل الرجال قوامين على النساء ساعين فى مصالحهن يدأبون فى أسباب معيشتهن ويركبون الأخطار ويجوبون القفار ويعرضون انفسهم لكل بلية ومحنة فى مصالح الزوجات ، والرب تعالى شكور حليم فشكر لهم ذلك وجبرهم بأن مكنهم مما لم يمكن منه الزوجات . وأنت اذا قايست بين تعب الرجال وشقائهم وكدهم ونصبهم فى مصالح النساء وبين ما ابتلى به النساء من الغيرة وجدت حظ الرجال من تحمل ذلك التعب والنصب والدأب اكثر من حظ النساء من تحمل الغيرة . فهذا من كمال عدل الله وحكمته ورحمته ، فله الحمد كما هو أهله

واما قول القائل : ان شهوة المرأة تزيد على شهوة الرجل ، فليس كما قال . والشهوة منبعها الحرارة، واين حرارة الأنثى من حرارة الذكر؟ ولكن المرأة لفراغها وبطالتها وعدم معاناتها لما يشغلها عن امر شهوتها وقضاء وطرها يغمرها سلطان الشهوة ، ويستولى عليها ولا يجد عندها ما يعارضه ، بل يصادف قلباً فارغا ونفسا خالية فيتمكن منها كل التمكن ، فيظن الظان أن شهوتها اضعاف شهوة الرجل وليس كذلك . ومما يدل على هذا ان الرجل إذا جامع امرأته امكنه ان يجامع غيرها فى الحال ، وكان النبي ﷺ يطوف على نسائه فى الليلة الواحدة ، وطاف سليمان على تسعين امرأة فى ليلة ، ومعلوم ان له عند كل امرأة شهوة وحرارة عثه على الوطء . والمرأة إذا قضى الرجل وطره فترت شهوتها وانكسرت نفسها ولم تطلب قضاءها من غيره فى ذلك الحين . فتطابقت حكمة القدر والشرع والخلق والأمر . ولله الحمد

استمتاع الرجل بأمته ، دون المرأة برقيقها

وأما قوله : أباح للرجل ان يستمتع من امته بملك اليمين بالوطء وغيره ، ولم يبح للمرأة ان تستمتع من عبدها لا بوطء ولا غيره ، فهذا ايضا من كمال الشريعة وحكمتها ، فان السيد قاهر لمملوكه حاكم عليه مالك له . والزوج قاهر لزوجته حاكم عليها ، وهى تحت سلطانه وحكمه شبه الأسير ، ولهذا منع العبد من نكاح سيدته للتنافى بين كونه مملوكها وبعلها وبين كونها سيدته وموطوءته . وهذا أمر مشهود بالفطر والعقول قبحه ، وشريعة احكم الحاكمين منزهة عن ان تأتى به

بعض الطلقات يحرم الزوجة وبعضها لا يحرمها

واما قوله : وفرق بين الطلقات فجعل بعضها محرما للزوجة وبعضها غير محرم ، فقد تقدم

من بيان حكمة ذلك ومصلحته ما فيه كفاية

الوضوء من لحوم الابل

وأما قوله : وفرق بين لحم الابل وغيره من اللحوم فى الوضوء ، فقد تقدم فى الفصل الذى قبل هذا جواب هذا السؤال وأنه على وفق الحكمة ورعاية المصلحة

قطع الصلاة بمرور الكلب الاسود

واما قوله : وفرق بين الكلب الاسود وغيره فى قطع الصلاة ، فهذا سؤال اورده عبد الله ابن الصامت على ابى ذر واورده ابو ذر على النبى ﷺ واجاب عنه بالفرق البين فقال : « الكلب الاسود شيطان » وهذا إن اريد به ان الشيطان يظهر فى صورة الكلب الاسود كثيراً كما هو فى الواقع فظاهر ، وليس بمستنكر أن يكون مرور عدو الله بين يدى المصلى قاطعا لصلاته ويكون مروره قد جعل تلك الصلاة بغيضة الى الله مكروهة له فيؤمر المصلى بأن يستأنفها . وان كان المراد به ان الكلب الاسود شيطان الكلاب ، فان كل جنس من أجناس الحيوانات فيها شياطين ، وهى ما عتا منها وتمرّد ، كما ان شياطين الانس عتاتهم ومتمردوهم ، والابل شياطين الأنعام ، وعلى ذروة كل بعير شيطان ، فيكون مرور هذا النوع من الكلاب وهو اخبثها وشرها مبغضا لتلك الصلاة إلى الله تعالى ، فيجب على المصلى ان يستأنفها . وكيف يستبعد أن يقطع مرور العدو بين الانسان وبين وليه حكم مناجاته له كما قطعها كلمة من كلام الآدميين او قهقهة او ريح او القى عليه الغير نجاسة او نوّمه الشيطان فيها ؟ وفى الحديث الصحيح عن النبى ﷺ انه قال « إن شيطانا تفلت علىّ البارحة ليقطع علىّ صلاتى » . وبالجملة فللشارع فى احكام العبادات اسرار لا تهتدى العقول الى إدراكها على وجه التفصيل وان ادركتها جملة

الوضوء من الريح دون الجشئة

واما قوله : وفرق بين الريح الخارجة من الدبر وبين الجشئة ، فأوجب الوضوء من هذه دون هذه ، فهذا ايضا من محاسن هذه الشريعة وكمالها ، كما فرق بين البلغم الخارج من الفم وبين العذرة فى ذلك . ومن سوّى بين الريح والجشاء فهو كمن سوى بين البلغم والعذرة . والجشاء من جنس العطاس الذى هو ريح يحتبس فى الدماغ ثم تطلب لها منفذا فتخرج من الخياشيم فيحدث العطاس ، وكذلك الجشاء ريح تحتبس فوق المعدة فتطلب الصعود بخلاف

الريح التى تحتبس تحت المعدة . ومن سوى بين الجشئة والضرطة فى الوصف والحكم فهو فاسد العقل والحس

الزكاة فى الابل دون الخيل

وأما قوله : أوجب الزكاة فى خمس من الابل وأسقطها عن آلاف من الخيل ، فلعمر الله انه أوجب الزكاة فى هذا الجنس دون هذا ، كما فى سنن أبى داود من حديث عاصم بن ضمرة عن على كرم الله وجهه قال : قال رسول الله ﷺ « قد عفوت عن الخيل والرقيق فهاتوا صدقة الرِّقة (١) من كل أربعين درهما درهم وليس فى تسعين ومائة شىء فاذا بلغت مائتين ففيها خمسة دراهم » ورواه سفيان عن أبى اسحق عن الحارث عن على ، وقال بقية : حدثنى أبو معاذ الانصارى عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن أبى هريرة يرفعه « عفوت لكم عن صدقة الجبهة والكسعة والنخة » قال بقية : الجبهة الخيل ، والكسعة البغال والحمير ، والنخة المربيات فى البيوت . وفى كتاب عمرو بن حزم « لا صدقة فى الجبهة والكسعة » والكسعة الحمير ، والجبهة الخيل . وفى الصحيحين من حديث أبى هريرة عن النبى ﷺ « ليس على المسلم فى عبده ولا فرسه صدقة »

والفرق بين الخيل والابل أن الخيل تراد لغير ماتراد له الابل ، فان الابل تراد للدَّرِّ والنسل والاكل وحمل الاثقال والمتاجر والانتقال عليها من بلد الى بلد . وأما الخيل فانما خلقت للكرّ والفرّ والطلب والهرب وإقامة الدين وجهاد أعدائه . وللشارع قصد أكيد فى اقتنائها وحفظها والقيام عليها وترغيب النفوس فى ذلك بكل طريق . ولهذا عفا عن أخذ الصدقة منها ليكون ذلك أرغب للنفوس فيما يحبه الله ورسوله من اقتنائها ورباطها . وقد قال تعالى (الانفال ٦٠) : ﴿ وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ﴾ فرباط الخيل من جنس آلات السلاح والحرب ، فلو كان عند الرجل منها ما عساه أن يكون ، ولم يكن للتجارة ، لم يكن عليه فيه زكاة ، بخلاف ما أعد للنفقة فان الرجل اذا ملك منه نصاباً ففيه الزكاة . وقد أشار النبى ﷺ إلى هذا بعينه فى قوله « قد عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق فهاتوا صدقة الرِّقة » أفلا تراه كيف فرق بين ما أعد للانفاق وبين ما أعد لاعلاء كلمة الله ونصر دينه وجهاد أعدائه ، فهو من جنس السيوف والرماح والسهام . واسقاط الزكاة فى هذا الجنس من محاسن الشريعة وكمالها

(١) جمع ورق (بكسر الراء) بمعنى الدراهم

التفاوت فى زكاة الأموال

وأما قوله : أوجب فى الذهب والفضة والتجارة ربع العشر وفى الزروع والثمار نصف العشر أو العشر وفى المعدن الخمس ، فهذا أيضا من كمال الشريعة ومراعاتها للمصالح ، فان الشارع أوجب الزكاة مواساة للفقراء وطُهرة للمال وعبودية للرب وتقربا اليه باخراج محبوب العباد له وايثار مرضاته . ثم فرضها على أكمل الوجوه وأنفعها للمساكين وأرفقها بأرباب الاموال ولم يفرضها فى كل مال بل فرضها فى الأموال التى تحتمل المواساة ويكثر فيها الربح والدّر والنسل ، ولم يفرضها فيما يحتاج العبد اليه من ماله ولا غنى له عنه ـ كعبيده وإمائه ومركوبه وداره وثيابه وسلاحه ـ بل فرضها فى أربعة أجناس من المال : المواشى والزروع والثمار والذهب والفضة وعروض التجارة . فان هذه أكثر أموال الناس الدائرة بينهم وعامة تصرّفهم فيها ، وهى التى تحتمل المواساة دون ما أسقط الزكاة فيه . ثم قسم كل جنس من هذه الاجناس بحسب حاله وإعداده للنماء الى ما فيه الزكاة والى ما لا زكاة فيه ، فقسم المواشى الى قسمين : سائمة ترعى بغير كلفة ولا مشقة ولا خسارة ، فالنعمة فيها كاملة والمنة بها وافرة والكلفة فيها يسيرة والنماء فيها كثير ، فخص هذا النوع بالزكاة . والى معلوفة بالثمن أو عاملة فى مصالح أربابها : فى دواليبهم وحروثهم وحمل أمتعتهم ، فلم يجعل فى ذلك زكاة لكلفة المعلوفة وحاجة المالكين الى العوامل ، فهى كثيابهم وعبيدهم وإمائهم وأمتعتهم . ثم قسم الزروع والثمار الى قسمين : قسم يجرى مجرى السائمة من بهيمة الانعام فى سقيه من ماء السماء بغير كلفة ولا مشقة ، فأوجب فيه العشر . وقسم يسق بكلفة ومشقة ولكن كلفته دون كلفة المعلوفة بكثير اذ تلك تحتاج الى العلف كل يوم ، فكان مرتبة بين مرتبة السائمة والمعلوفة فلم يوجب فيه زكاة ما شرب بنفسه ولم يسقط زكاته جملة واحدة ، فاوجب فيه نصف العشر . ثم قسم الذهب والفضة الى قسمين : أحدهما ما هو معدّ للثمنية والتجارة به والتكسب ففيه الزكاة كالنقدين والسبائك ونحوها . والى ما هو معد للانتفاع دون الربح والتجارة كحلية المرأة وآلات السلاح التى يجوز استعمال مثلها ، فلا زكاة فيه . ثم قسم العروض الى قسمين : قسم أعد للتجارة ففيه الزكاة ، وقسم أعد للقنية والاستعمال فهو مصروف عن جهة النماء فلا زكاة فيه

ثم لما كان حصول النماء والربح بالتجارة من أشق الأشياء وأكثرها معاناة وعملا خففها بان جعل فيها ربع العشر . ولما كان الربح والنماء بالزروع والثمار التى تسق بالكلفة أقل كلفة والعمل أيسر ولا يكون فى كل السنة جعله ضعفه وهو نصف العشر . ولما كان التعب والعمل

فيما يشرب بنفسه أقل والمؤنة أيسر جعله ضعف ذلك وهو العشر ، واكتفى فيه بزكاة عامه خاصة . فلو أقام عنده بعد ذلك عدة أحوال(١) لغير التجارة لم يكن فيه زكاة لانه قد انقطع نماؤه وزيادته ، بخلاف الماشية وبخلاف ما لو أعد للتجارة فانه عرضة للنماء

ثم لما كان الركاز مالا مجموعا محصلا وكلفة تحصيله أقل من غيره ولم يحتج الى أكثر من استخراجه كان الواجب فيه ضعف ذلك وهو الخمس . فانظر الى تناسب هذه الشريعة الكاملة التى بهر العقول حسنها وكمالها ، وشهدت الفطر بحكمتها وانه لم يطرق العالم شريعة أفضل منها ، ولو اجتمعت عقول العقلاء وفطر الألباء واقترحت شيئاً يكون أحسن مقـــترح لم يصل اقتراحها الى ما جاءت به

ولما لم يكن كل مال يحتمل المواساة قدر الشارع لما يحتمل المواساة نصباً مقدرة لا تجب الزكاة فى أقل منها . ثم لما كانت تلك النصب تنقسم الى مالا يجحف المواساة ببعضه أوجب الزكاة منها ، والى ما يجحف المواساة ببعضه فجعل الواجب من غيره كما دون الخمس والعشرين من الابل . ثم لما كانت المواساة لا تحتمل كل يوم ولا كل شهر إذ فيه إجحاف بأرباب الاموال جعلها كل عام مرة كما جعل الصيام كذلك . ولما كانت الصلاة لا يشق فعلها كل يوم وظفها كل يوم وليلة . ولما كان الحج يشق تكرر وجوبه كل عام جعله وظيفة العمر

واذا تأمل العاقل مقدار ما أوجبه الشارع فى الزكاة وجده مما لا يضر المخرج فقده ، وينفع الفقير أخذه ، ورآه قد راعى فيه حال صاحب المال وجانبه حق الرعاية ، ونفع الآخذ به . وقصد الى كل جنس من أجناس الاموال فأوجب الزكاة فى أعلاه وأشرفه : فأوجب زكاة العين فى الذهب والورق دون الحديد والرصاص والنحاس ونحوها . وأوجب زكاة السائمة فى الابل والبقر والغنم دون الخيل والبغال والحمير ودون ما يقل اقتناؤه كالصيود على اختلاف انواعها ودون الطير كله . وأوجب زكاة الخارج من الارض فى أشرفه وهو الحبوب والثمار دون البقول والفواكه والمقاثى والمباطخ والأنوار . وغير خاف تميز ما أوجب فيه الزكاة عما لم يوجبها فيه فى جنسه ووصفه ونفعه وشدة الحاجة اليه وكثرة وجوده وانه جار مجرى الاموال لما عداه من أجناس الاموال بحيث لو فقد لأضر فقده بالناس وتعطل عليهم كثير من مصالحهم ، بخلاف ما لم يوجب فيه الزكاة فانه جار مجرى الفضلات والتتمات التى لو فقدت لم يعظم الضرر بفقدها . وكذلك راعى فى المستحقين لها

(١) جمع حول أي سنة

أمرين مهمين : احدهما حاجة الآخذ ، والثانى نفعه . فجعل المستحقين لها نوعين : نوعاً يأخذ لحاجته ونوعا يأخذ لنفعه ، وحرمها على من عداهما

الحكمة فى الحدود

وأما قوله : وقطع يد السارق التى باشر بها الجناية ولم يقطع فرج الزانى وقد باشر به الجناية ، ولا لسان القاذف وقد باشر به القذف . فجوابه :

ان هذا من أدل الدلائل على أن هذه الشريعة منزلة من عند أحكم الحاكمين وأرحم الراحمين . ونحن نذكر فصلا نافعا فى الحدود ومقاديرها وكمال ترتيبها على أسبابها واقتضاء كل جناية لما رتب عليها دون غيرها ، وأنه ليس وراء ذلك للعقول اقتراح . ونورد اسئلة لم يوردها هذا السائل وننفصل عنها بحول الله وقوته أحسن انفصال . والله المستعان وعليه التكلان .

فان الله جل ثناؤه وتقدست أسماؤه لما خلق العباد ، وخلق الموت والحياة ، وجعل ما على الارض زينة لها ليبلو عباده ويختبرهم أيهم احسن عملا ، لم يكن فى حكمته بد من تهيئة أسباب الابتلاء فى انفسهم وخارجاً عنها ، فجعل فى أنفسهم العقول الصحيحة والاسماع والأبصار والارادات والشهوات والقوى والطبائع والحب والبغض والميل والنفور والاخلاق المتضادة المقتضية لآثارها اقتضاء السبب لمسببه ، والتى فى الخارج الاسباب التى تطلب النفوس حصولها فتنافس فيه أو تكره حصوله فتدفعه عنها ، ثم أكد أسباب هذا الابتلاء بأن وكل بها قرناء من الارواح الشريرة الظالمة الخبيثة وقرناء من الارواح الخيرة العادلة الطيبة ، وجعل دواعي القلب وميوله مترددة بينهما فهو الى داعى الخير مرة والى داعى الشر مرة ليتم الابتلاء فى دار الامتحان وتظهر حكمة الثواب والعقاب فى دار الجزاء . وكلاهما من الحق الذى خلق الله السماوات والارض به ومن أجله ، وهما مقتضى ملك الرب وحمده . فلا بد أن يظهر ملكه وحمده فيهما كما ظهر فى خلق السماوات والارض وما بينهما ، وأوجب ذلك فى حكمته ورحمته وعدله بحكم ايجابه على نفسه أن أرسل رسله وأنزل كتبه وشرع شرائعه ليتم ما اقتضته حكمته فى خلقه وأمره . وأقام سوق الجهاد لما حصل من المعاداة والمنافرة بين هذه الأخلاق والأعمال والارادات كما حصل بين من قامت به ، فلم يكن بد من حصول مقتضى الطباع البشرية وما قارنها من الأسباب من التنافس والتحاسد والانقياد لدواعى الشهوة والغضب وتعدى ما حد له والتقصير عن كثير مما تعبد به ، وسهل ذلك عليها اغترارها بموارد المعصية مع الاعراض عن مصادرها وإيثارها ما تعجله من يسير اللذة فى

دنياها على ما تتأجله من عظيم اللذة فى أخراها ، ونزولها على الحاضر المشاهد وتجافيها عن الغائب الموعود ، وذلك موجب ما جبلت عليه من جهلها وظلمها . فاقتضت أسماء الرب الحسنى وصفاته العليا ، وحكمته البالغة ، ونعمته السابغة ، ورحمته الشاملة ، وجوده الواسع أن لا يضرب عن عباده الذكر صفحاً ، وان لا يتركهم سدى ، ولا يخليهم ودواعى أنفسهم وطبائعهم ، بل ركب فى فطرهم وعقولهم معرفة الخير والشر والنافع والضار والألم واللذة ومعرفة أسبابها . ولم يكتف بمجرد ذلك حتى عرفهم به مفصلا على ألسنة رسله . وقطع معاذيرهم بأن أقام على صدقهم من الادلة والبراهين مالا يبقى معه لهم عليه حجة (الانفال ٤٢) : ﴿ ليهلك من هلك عن بينة ويحيى من حىّ عن بينة ، وإن الله لسميع عليم ﴾ وصرف لهم طرق الوعد والوعيد والترغيب والترهيب وضرب لهم الامثال وأزال عنهم كل إشكال ، ومكنهم من القيام بما أمرهم به وترك ما نهاهم عنه غاية التمكين ، وأعانهم عليه بكل سبب ، وسلطهم على قهر طباعهم بما يجرهم الى إيثار العواقب على المبادىء ورفض اليسير الفانى من اللذة الى العظيم الباقى منها ، وأرشدهم الى التفكر والتدبر وإيثار ما تقضى به عقولهم وأخلاقهم من هذين الأمرين ، وأكمل لهم دينهم وأتم عليهم نعمته بما أوصله اليهم على ألسنة رسله من أسباب العقوبة والمثوبة والبشارة والنذارة والرغبة والرهبة ، وتحقيق ذلك بالتعجيل لبعضه فى دار المحنة ليكون عَلماً وأمارة لتحقيق ما أخره عنهم فى دار الجزاء والمثوبة ، ويكون العاجل مذكراً بالآجل والقليل المنقطع بالكثير المتصل والحاضر الفائت موذناً بالغائب الدائم ، فتبارك الله رب العالمين وأحكم الحاكمين وأرحم الراحمين ، وسبحانه وتعالى عما يظنه به من لم يقدره حق قدره ممن أنكر أسماءه وصفاته ، وأمره ونهيه ، ووعده ووعيده ، وظن به ظن السوء فأرداه ظنه فأصبح من الخاسرين

فكان من بعض حكمته سبحانه وتعالى ورحمته أن شرع العقوبات فى الجنايات الواقعة بين الناس بعضهم على بعض فى النفوس والابدان والاعراض والاموال كالقتل والجراح والقذف والسرقة فأحكم سبحانه وتعالى وجوه الزجر الرادعة عن هذه الجنايات غاية الاحكام وشرعها على أكمل الوجوه المتضمنة لمصلحة الردع والزجر مع عدم المجاوزة لما يستحقه الجانى من الردع . فلم يشرع فى الكذب قطع اللسان ولا القتل ، ولا فى الزنا الخصاء ، ولا فى السرقة إعدام النفس ، وانما شرع لهم فى ذلك ما هو موجب أسمائه وصفاته من حكمته ورحمته ولطفه وإحسانه وعدله لتزول النوائب وتنقطع الاطماع عن التظالم والعدوان . ويقتنع كل انسان بما آتاه مالكه وخالقه فلا يطمع فى استلاب غيره حقه

ومعلوم أن لهذه الجنايات الاربع مراتب متباينة فى القلة والكثرة ، ودرجات متفاوتة فى شدة الضرر وخفته ، كتفاوت سائر المعاصى فى الكبر والصغر وما بين ذلك . ومن المعلوم أن النظرة المحرمة لا يصلح إلحاقها فى العقوبة بعقوبة مرتكب الفاحشة . ولا الخدشة بالعود بالضربة بالسيف ، ولا الشتم الخفيف بالقذف بالزنا والقدح فى الانساب ، ولاسرقة اللقمة والفلس بسرقة المال الخطير العظيم . فلما تفاوتت مراتب الجنايات لم يكن بد من تفاوت مراتب العقوبات

وكان من المعلوم أن الناس لو وكلوا الى عقولهم فى معرفة ذلك وترتيب كل عقوبة على ما يناسبها من الجناية جنساً ووصفاً وقدراً لذهبت بهم الآراء كل مذهب ، وتشعبت بهم الطرق كل مشعب ، ولعظم الاختلاف واشتد الخطب . فكفاهم أرحم الراحمين وأحكم الحاكمين مؤنة ذلك وأزال عنهم كلفته ، وتولى بحكمته وعلمه ورحمته تقديره نوعا وقدراً ، ورتب على كل جناية ما يناسبها من العقوبة ويليق بها من النكال . ثم بلغ من سعة رحمته وجوده أن جعل تلك العقوبات كفارات لاهلها وطهرة تزيل عنهم المؤاخذة بالجنايات اذا قدموا عليه ، ولا سيما اذا كان منهم بعدها التوبة النصوح والانابة ، فرحمهم بهذه العقوبات أنواعا من الرحمة فى الدنيا والآخرة . وجعل هذه العقوبات دائرة على ستة أصول : قتل ، وقطع ، وجلد ، ونفى ، وتغريم مال ، وتعزير

فأما القتل : فجعله عقوبة أعظم الجنايات كالجناية على الانفس فكانت عقوبته من جنسه ، وكالجناية على الدين بالطعن فيه والارتداد عنه ، وهذه الجناية أولى بالقتل وكف عدوان الجانى عليه من كل عقوبة ، إذ بقاؤه بين أظهر عباده مفسدة لهم ولا خير يرجى فى بقائه ولا مصلحة ، فاذا حبس شره وأمسك لسانه وكف أذاه ، والتزم الذل والصغار ، وجريان أحكام الله ورسوله ﷺ عليه وأداء الجزية ، لم يكن فى بقائه بين أظهر المسلمين ضرر عليهم ، والدنيا بلاغ ومتاع الى حين . وجعله أيضا عقوبة الجناية على الفروج المحرمة لما فيها من المفاسد العظيمة واختلاط الانساب والفساد العام

وأما القطع : فجعله عقوبة مثله عدلا وهى عقوبة السارق ، فكانت عقوبته به أبلغ وأردع من عقوبته بالجلد . ولم تبلغ جنايته حد العقوبة بالقتل . فكان أليق العقوبات به إبانة العضو الذى جعله وسيلة الى أذى الناس وأخذ أموالهم . ولما كان ضرر المحارب أشد من ضرر السارق وعدوانه أعظم ضم الى قطع يده قطع رجله ليكف عدوانه وشر يده التى يبطش بها ورجله التى سعى بها ، وشرع أن يكون ذلك من خلاف لئلا يفوت عليه منفعة الشق

بكماله ، فكف ضرره وعدوانه ، ورحمه بأن أبقى له يداً من شق ورجلا من شق

وأما الجلد : فجعله عقوبة الجناية على الاعراض وعلى العقول وعلى الابضاع . ولم تبلغ هذه الجنايات مبلغا يوجب القتل ولا إبانة طرف ، الا الجناية على الابضاع فان مفسدتها قد انتهضت سببا لاشنع القتلات ولكن عارضها فى البكر شدة الداعى وعدم المعوض فانتهض ذلك المعارض سببا لاسقاط القتل ولم يكن الجلد وحده كافيا فى الزجر فغلظ بالنفى والتغريب ليذوق من ألم الغربة ومفارقة الوطن ومجانبة الاهل والخلطاء ما يزجره عن المعاودة

وأما الجناية على العقول بالسكر : فكانت مفسدتها لا تتعدى السكران غالبا . ولهذا لم يحرم السكر فى أول الاسلام كما حرمت الفواحش والظلم والعدوان فى كل ملة وعلى لسان كل نبى . وكانت عقوبة هذه الجناية غير مقدرة من الشارع ، بل ضرب فيها بالايدى والنعال وأطراف الثياب والجريد ، وضرب فيها أربعين . فلما استخف الناس بأمرها وتتابعوا فى ارتكابها غلظها الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، الذى أمرنا باتباع سنته ، وسنته من سُنة رسول الله ﷺ ، فجعلها ثمانين بالسوط . ونفى فيها وحلق الرأس ، وهذا كله من فقه السنة . فان النبى ﷺ أمر بقتل الشارب فى المرة الرابعة . ولم ينسخ ذلك ولم يجعله حداً لا بد منه ، فهو عقوبة ترجع الى اجتهاد الامام فى المصلحة ، فزيادة أربعين والنفى والحلق أسهل من القتل

العقوبات المالية

وأما تغريم المال - وهو العقوبة المالية - فشرعها فى مواضع : منها تحريق متاع الغالّ من الغنيمة . ومنها حرمان سهمه . ومنها إضعاف الغرم على سارق الثمار المعلقة . ومنها إضعافه على كاتم الضالة الملتقطة . ومنها أخذ شطر مال مانع الزكاة . ومنها عزمه ﷺ على تحريق دور من لا يصلى فى الجماعة لولا ما منعه من إنفاذه ما عزم عليه من كون الذرية والنساء فيها فتتعدى العقوبة الى غير الجانى ، وذلك لا يجوز كما لا يجوز عقوبة الحامل . ومنها عقوبة من أساء على الامير فى الغزو بحرمان سلب القتيل لمن قتله ، حيث شفع فيه هذا المسىء وأمر الامير باعطائه فحرم المشفوع له عقوبة للشافع الآمر

وهذا الجنس من العقوبات نوعان : نوع مضبوط ، ونوع غير مضبوط . فالمضبوط ما قابل المتلف ، إما لحق الله سبحانه وتعالى كاتلاف الصيد فى الاحرام ، أو لحق الآدمى كاتلاف ماله . وقد نبه الله سبحانه وتعالى على أن تضمين الصيد متضمن للعقوبة بقوله (المائدة ٩٥) : ﴿ ليذوق وبالَ أمرِه ﴾ ومنه مقابلة الجانى بنقيض قصده من الحرمان ، كعقوبة القاتل

لموَرثه بحرمان ميراثه ، وعقوبة المدبر إذا قتل سيده ببطلان تدبيره ، وعقوبة الموصى له ببطلان وصيته . ومن هذا الباب عقوبة الزوجة الناشزة بسقوط نفقتها وكسوتها

وأما النوع الثانى غير المقدر : فهذا الذى يدخله اجتهاد الأئمة بحسب المصالح ، ولذلك لم تأت فيه الشريعة بأمر عام وقَدْر لا يزاد فيه ولا ينقص كالحدود . ولهذا اختلف الفقهاء فيه : هل حكمه منسوخ أو ثابت ؟ والصواب انه يختلف باختلاف المصالح ويرجع فيه الى اجتهاد الأئمة فى كل زمان ومكان بحسب المصلحة ، إذ لا دليل على النسخ ، وقد فعله الخلفاء الراشدون ومن بعدهم من الأئمة

وأما التعزير : ففى كل معصية لا حد فيها ولا كفارة ، فان المعاصى ثلاثة أنواع : نوع فيه الحد ، ولا كفارة فيه . ونوع فيه الكفارة ، ولا حد فيه . ونوع لا حد فيه ولا كفارة .

(فالاول) كالسرقة والشرب والزنا والقذف

(والثانى) كالوطء فى نهار رمضان والوطء فى الاحرام

(والثالث) كوطء الامة المشتركة بينه وبين غيره وقُبلة الاجنبية والخلوة بها ، ودخول الحمام بغير مئزر ، وأكل الميتة والدم ولحم الخنزير ونحو ذلك

فأما النوع الاول : فالحد فيه مغن عن التعزير

وأما الثانى : فهل يجب مع الكفارة فيه تعزير أم لا ؟ على قولين وهما فى مذهب أحمد

وأما الثالث : ففيه التعزير قولا واحداً ، لكن هل هو كالحد فلا يجوز للامام تركه ، أم هو راجع الى اجتهاد الامام فى اقامته وتركه كما يرجع الى اجتهاده فى قدره ؟ على قولين للعلماء : الثانى قول الشافعى ، والاول قول الجمهور

وما كان من المعاصى محرم الجنس - كالظلم والفواحش - فان الشارع لم يشرع له كفارة . ولهذا لا كفارة فى الزنا وشرب الخمر ، وقذف المحصنات والسرقة . وطردُ هذا أنه لا كفارة فى قتل العمد ولا فى اليمين الغموس ، كما يقوله أحمد وأبو حنيفة ومن وافقهما . وليس ذلك تخفيفاً عن مرتكبهما ، بل لان الكفارة لا تعمل فى هذا الجنس من المعاصى ، وانما عملها فيما كان مباحاً فى الاصل وحرم لعارض كالوطء فى الصيام والاحرام . وطردُ هذا - وهو الصحيح - وجوب الكفارة فى وطء الحائض ، وهو موجب القياس لو لم تأت الشريعة به فكيف وقد جاءت به مرفوعة وموقوفة . وعكس هذا الوطء فى الدبر ولا كفارة فيه ، ولا

يصح قياسه على الوطء فى الحيض لان هذا الجنس لم يبح قط ولا تعمل فيه الكفارة ، ولو وجبت فيه الكفارة لوجبت فى الزنا واللواط بطريق الاولى

فهذه قاعدة الشارع فى الكفارات ، وهى غاية فى المطابقة للحكمة والمصلحة

الاقرار والبينات

وكان من تمام حكمته ورحمته أنه لم يأخذ الجناة بغير حجة ، كما لم يعذبهم فى الآخرة إلا بعد اقامة الحجة عليهم ، وجعل الحجة التى يأخذهم بها إما منهم وهى الاقرار ، أو ما يقوم مقامه من اقرار الحال ـ وهو أبلغ وأصدق من اقرار اللسان ـ فان من قامت عليه شواهد الحال بالجناية كرائحة الخمر وقيئها ، وحبل من لا زوج لها ولا سيد ، ووجود المسروق فى دار السارق وتحت ثيابه أولى بالعقوبة ممن قامت عليه شهادة اخباره عن نفسه التى تحتمل الصدق والكذب . وهذا متفق عليه بين الصحابة وان نازع فيه بعض الفقهاء . وإما أن تكون الحجة من خارج عنهم وهى البينة ، واشترط فيها العدالة وعدم التهمة ، فلا أحسن فى العقول والفطر من ذلك ، ولو طلب فيها الاقتراح لم يقترح أحسن من ذلك ولا أوفق منه للمصلحة . فان قيل كيف تدعون أن هذه العقوبات لاصقة بالعقول وموافقة للمصالح وأنتم تعلمون انه لا شىء بعد الكفر بالله أفظع ولا أقبح من سفك الدماء ، فكيف تردعون عن سفك الدم بسفكه ؟ وهل مثال ذلك الا ازالة نجاسة بنجاسة ؟ ثم لو كان ذلك مستحسناً لكان أولى أن يحرق ثوبُ مَن حرق ثوب غيره ، وأن يذبح حيوان من ذبح حيوان غيره ، وأن تخرب دار من خرب دار غيره ، وأن يجوز لمن شتم أن يشتم شاتمه . وما الفرق فى صريح العقل بين هذا وبين قتل من قتل غيره ، أو قطع من قطعه ؟ واذا كان اراقة الدم الاول مفسدة وقطع الطرف كذلك ، فكيف زالت تلك المفسدة باراقة الدم الثانى وقطع الطرف الثانى ؟ وهل هذا الا مضاعفة للمفسدة وتكثير لها ؟ ولو كانت المفسدة الاولى تزول بهذه المفسدة الثانية لكان فيه ما فيه ـ إذ كيف تزال مفسدة بمفسدة نظيرها من كل وجه ـ فكيف والاولى لا سبيل الى ازالتها ؟ وتقرير ذلك بما ذكرناه من عدم ازالة مفسدة تحريق الثياب وذبح المواشى وخراب الدور وقطع الاشجار بمثلها . ثم كيف حسن أن يعاقب السارق بقطع يده التى اكتسب بها السرقة ، ولم تحسن عقوبة الزانى بقطع فرجه الذى اكتسب به الزنا ؟ ولا القاذف بقطع لسانه الذى اكتسب به القذف ؟ ولا المزور على الامام والمسلمين بقطع أنامله التى اكتسب بها التزوير ؟ ولا الناظر الى ما لا يحل له بقلع عينه التى اكتسب بها الحرام ؟ فعلم أن الامر فى هذه العقوبات جنساً وقدراً وسبباً ليس بقياس . وانما هو

محض المشيئة ، ولله التصرف فى خلقه يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد

فالجواب ـ وبالله التوفيق والتاييد ـ من طريقين : مجمل ، ومفصل

أما المجمل : فهو أن من شرع هذه العقوبات ورتبها على أسبابها جنساً وقدراً فهو عالم الغيب والشهادة وأحكم الحاكمين وأعلم العالمين ، ومن أحاط بكل شىء علماً ، وعلم ماكان وما يكون وما لم يكن ـ لو كان ـ كيف كان يكون ، وأحاط علمه بوجوه المصالح دقيقها وجليلها وخفيها وظاهرها ما يمكن اطلاع البشر عليه وما لا يمكنهم . وايست هذه التخصيصات والتقديرات خارجة عن وجوه الحكم والغايات المحمودة ، كما أن التخصيصات والتقديرات الواقعة فى خلقه كذلك ، فهذا فى خلقه وذاك فى أمره ومصدرهما جميعاً عن كمال علمه وحكمته ووضعه كل شىء فى موضعه الذى لا يليق به سواه ولا يتقاضى الا اياه . كما وضع قوة البصر والنور للباصر فى العين وقوة السمع فى الاذن وقوة الشم فى الانف وقوة النطق فى اللسان والشفتين وقوة البطش فى اليد وقوة المشى فى الرجل ، وخص كل حيوان وغيره بما يليق به ويحسن أن يعطاه من أعضائه وهيئاته وصفاته وقدره ، فشمل اتقانه وإحكامه لكل ما شمله خلقه كما قال تعالى (النمل ٨٨) : ﴿ صُنعَ الله الذى أتقن كل شىء ﴾ . وإذا كان سبحانه قد أتقن خلقه غاية الاتقان وأحكمه غاية الاحكام فلأنْ يكون أمره فى غاية الاتقان والاحكام أولى وأحرى . ومن لم يعرف ذلك مفصلا لم يسعه أن ينكره مجملا ولا يكون جهله بحكمة الله فى خلقه وأمره واتقانه كذلك وصدوره عن محض العلم والحكمة مسوغا له إنكاره فى نفس الامر

وسبحان الله ما أعظم ظلم الانسان وجهله ، فانه لو اعترض على أى صاحب صناعة كانت ـ مما تقصر عنها معرفته وإدراكه علم ذلك ـ وسأله عما اختصت به صناعته من الاسباب والآلات والافعال والمقادير ـ وكيف كان كل شىء من ذلك على الوجه الذى هو عليه لا أكبر ولا أصغر ولا على شكل غير ذلك يسخر منه ويهزأ به ، لعجب من سخف عقله وقلة معرفته ، هذا مع ما تهيأ له بمشاركته فى صناعته ووصوله فيها الى ما وصل اليه والزيادة عليه والاستدراك عليه فيها ، وهذا مع أن صاحب تلك الصناعة غير مدفوع عن العجز والقصور وعدم الاحاطة والجهل ، بل ذلك عنده عتيد حاضر ، ثم لا يسعه الا التسليم له والاعتراف بحكمته واقراره بجهله وعجزه عما وصل اليه من ذلك ، فهلا وسعه ذلك مع أحكم الحاكمين وأعلم العالمين ومن أتقن كل شىء فأحكمه وأوقعه على وفق الحكمة والمصلحة ؟

وقد كان هذا الوجه وحده كافياً فى دفع كل شبهة وجواب كل سؤال ، وهذا غير الطريق

التى سلكها نفاة الحكمة والتعليل . ولكن مع هذا فنتصدى للجواب المفصل بحسب الاستعداد وما يناسب علومنا الناقصة وافهامنا الجامدة وعقولنا الضعيفة وعباراتنا القاصرة ، فنقول وبالله التوفيق :

أما قوله : كيف تردعون عن سفك الدم بسفكه وأن ذلك كازالة النجاسة بالنجاسة ؟ سؤال فى غاية الوهن والفساد . وأول ما يقال لسائله : هل ترى ردعَ المفسدين والجناة عن فسادهم وجناياتهم وكف عدوانهم مستحسناً فى العقول موافقاً لمصالح العباد ، أو لا تراه كذلك ؟ فان قال لا أراه كذلك ، كفانا مؤنة جوابه باقراره على نفسه بمخالفة جميع طوائف بنى آدم على اختلاف مللهم ونحلهم ودياناتهم وآرائهم . ولولا عقوبة الجناة والمفسدين لأهلك الناس بعضهم بعضاً ، وفسد نظام العالم ، وصارت حال الدواب والانعام والوحوش أحسن من حال بنى آدم . وان قال : بل لا تتم المصلحة الا بذلك . قيل له : من المعلوم أن عقوبة الجناة والمفسدين لا تتم الا بمؤلم يردعهم ويجعل الجانى نكالا وعظة لمن يريد أن يفعل مثل فعله ، وعند هذا فلا بد من إفساد شيء منه بحسب جريمته فى الكبر والصغر والقلة والكثرة . ومن المعلوم ببداهة العقول أن التسوية فى العقوبات مع تفاوت الجرائم غير مستحسن بل مناف للحكمة والمصلحة . فانه إن ساوى بينهم فى أدنى العقوبات لم تحصل مصلحة الزجر ، وإن ساوى بينهم فى أعظمها كان خلاف الرحمة والحكمة ، اذ لا يليق أن يقتل بالنظرة والقبلة ، ويقطع بسرقة الحبة والدينار ، وكذلك التفاوت بين العقوبات مع استواء الجرائم قبيح فى الفطر والعقول ، وكلاهما تأباه حكمة الرب تعالى وعدله وإحسانه الى خلقه ، فأوقع العقوبة تارة باتلاف النفس اذا انتهت الجناية فى عظمها الى غاية القبح كالجناية على النفس أو الدين أو الجناية التى ضررها عام فالمفسدة التى فى هذه العقوبة خاصة والمصلحة الحاصلة بها أضعاف أضعاف تلك المفسدة كما قال تعالى (البقرة ١٧٩) : ﴿ ولكم فى القصاص حياة يا أولى الالباب لعلكم تتقون ﴾ فلولا القصاص لفسد العالم وأهلك الناس بعضهم بعضا ابتداء واستيفاء ، فكان فى القصاص دفع لمفسدة التجرى على الدماء بالجناية وبالاستيفاء . وقد قالت العرب فى جاهليتها : القتل أنفى للقتل . وبسفك الدماء تحقن الدماء . فلم تغسل النجاسة بالنجاسة . بل الجناية نجاسة والقصاص طهرة ، واذا لم يكن بد من موت القاتل ومن استحق القتل فموته بالسيف أنفع له فى عاجلته وآجلته ، والموت به أسرع الموتات وأرجاها وأقلها ألما . فموته به مصلحة له ولاولياء القتيل ولعموم الناس ، وجرى ذلك مجرى إتلاف الحيوان بذبحه لمصلحة الآدمى فانه حسن وان كان فى ذبحه إضرار بالحيوان فالمصالح المترتبة على ذبحه أضعاف أضعاف مفسدة إتلافه . ثم هذا السؤال الفاسد يظهر فساده وبطلانه بالموت الذى حتمه الله

على عباده وساوى فيه بين جميعهم ، ولولاه لما هنأ للناس العيش ولاوسعتهم الأرزاق ولضاقت عليهم المساكن والمدن والاسواق والطرقات . وفى مفارقة البغيض من اللذة والراحة مافى مواصلة الحبيب . والموت مخلص للحى . والموت مريح لكل منهما من صاحبه ، ومخرج من دار الابتلاء والامتحان ، وباب للدخول فى دار الحيوان

جزى الله عنا الموت خيراً فانه أبرّ بنا من كل بر وأعطف
يعجل تخليص النفوس من الاذى ويدنى الى الدار التى هى أشرف

فكم لله سبحانه على عباده الاحياء والاموات فى الموت من نعمة لا تحصى . فكيف اذا كان فيه طهرة للمقتول وحياة للنوع الانسانى وتشفّ للمظلوم وعدل بين القاتل والمقتول ؟ فسبحان من تنزهت شريعته عن خلاف ما شرعها عليه من اقتراح العقول الفاسدة والآراء الضالة الجائرة

وأما قوله : لو كان ذلك مستحسنا فى العقول لاستحسن فى تحريق ثوبه وتخريب داره وذبح حيوانه مقابلة بمثله . فالجواب عن هذا أن مفسدة تلك الجنايات تندفع بتغريمه نظير ما أتلفه عليه ، فان المثل يسد مسد المثل من كل وجه فتصير المقابلة مفسدة محضة كما ليس له أن يقتل ابنه أو غلامه مقابلة لقتله هو ابنه أو غلامه ، فان هذا شرع الظالمين المعتدين الذى تنزه عنه شريعة أحكم الحاكمين . على أن للمقابلة فى اتلاف المال بمثل فعله مساغا فى الاجتهاد وقد ذهب اليه بعض أهل العلم كما تقدمت الاشارة اليه فى عقوبة الكفار بافساد أموالهم اذا كانوا يفعلون ذلك بنا أو كان يغيظهم ، وهذا بخلاف قتل عبده اذا قتل عبده أو قتل فرسه ان عقر فرسه ، فان ذلك ظلم لغير مستحق . ولكن السنة اقتضت التضمين بالمثل لا إتلاف النظير كما غرم النبى ﷺ احدى زوجتيه التى كسرت اناء صاحبتها إناء بدله ، وقال « إناء باناء » . ولاريب أن هذا أقل فساداً وأصلح للجهتين لان المتلف ماله اذا أخذ نظيره صار كمن لم يفت عليه شىء وانتفع بما أخذه عوض ماله . فاذا مكناه من اتلافه كان زيادة فى إضاعة المال . وما يراد من التشفى واذاقة الجانى ألم الاتلاف لحاصل بالغرم غالبا . ولا التفات الى الصور النادرة التى لا يتضرر الجانى فيها بالغرم . ولا شك أن هذا أليق بالعقل وأبلغ فى الصلاح وأوفق للحكمة ، وأيضا فانه لو شرع القصاص فى الاموال ردعا للجانى لبقى جانب المجنى عليه غير مراعى بل يبقى متألما موتوراً غير مجبور . والشريعة انما جاءت بجبر هذا وردع هذا

فان قيل : فخيروا المجنى عليه بين أن يغرم الجانى أو يتلف عليه نظير ما أتلفه هو ، كما

خيرتموه فى الجناية على طرفه ، وخيرتم أولياء القتيل بين اتلاف الجانى النظير وبين أخذ الدية

قيل : لا مصلحة فى ذلك للجانى ولا للمجنى عليه ولا لسائر الناس . وانما هو زيادة فساد لا مصلحة فيه بمجرد التشفى ، ويكفى تغريبه وتعزيره فى التشفى . والفرق بين الأموال والدماء فى ذلك ظاهر . فان الجناية على النفوس والاعضاء تدخل من الغيظ والحنق والعداوة على المجنى عليه وأوليائه مالا تدخله جناية المال . ويدخل عليهم من الغضاضة والعار واحتمال الضيم والحمية والتحرق لأخذ الثأر مالا يجبره المال أبداً ، حتى ان أولادهم وأعقابهم ليعيرون بذلك . ولأولياء القتيل من القصد فى القصاص واذاقة الجانى وأوليائه ما أذاقه المجنى عليه وأوليائه ما ليس لمن حرق ثوبه أو عقرت فرسه . والمجنى عليه موتور هو وأولياؤه فان لم يوتر الجانى وأولياؤه ويجرعوا من الالم والغيظ ما يجرعه الاول لم يكن عدلا . وقد كانت العرب فى جاهليتها تعيب على من يأخذ الدية ويرضى بها من درك ثأره وشفاء غيظه ، كقول قائلهم يهجو من أخذ الدية من الابل :

وان الذى أصبحتمُ تحلبونه دم ، غيرأن اللون ليس باشقرا

وقال جرير يعير من أخذ الدية فاشترى بها نخلا :

ألا أبلغ بنى حجر بن وهب بأن التمر حلو فى الشتاء

وقال آخر :

اذا صب ما فى الوطب فاعلم بأنه دم الشيخ فاشرب من دم الشيخ أو دعا

وقال آخر :

خليلان مختلف شكلنا أريد العلاء ويبغى السمن
أريد دماء بنى مالك ورأى المعلى بياض اللبن

وهذا وان كانت الشريعة قد أبطلته وجاءت بما هو خير منه وأصلح فى المعاش والمعاد من تخيير الاولياء بين ادراك الثأر ونيل التشفى وبين أخذ الدية ، فان القصد به أن العرب لم تكن تعير من أخذ بدل ماله ولم تعده ضعفاً ولا عجزاً البتة بخلاف من أخذ بدل دم وليه ، فما سوّى الله بين الامرين فى طبع ولا عقل ولا شرع ، والانسان قد يخرق ثوبه عند الغيظ ويذبح ما شيته ويتلف ماله فلا يلحقه فى ذلك من المشقة والغيظ والازدراء به ما يلحق من قتل نفسه أو جدع أنفه أو قلع عينه

قطع عضو السرقة دون عضو الزنا

وأما معاقبة السارق بقطع يده ، وترك معاقبة الزانى بقطع فرجه ، ففى غاية الحكمة والمصلحة وليس فى حكمة الله ومصلحة خلقه وعنايته ورحمته بهم أن يتلف على كل جان كل عضو عصاه به : فيشرع قلع عين من نظر الى المحرم ، وقطع أذن من استمع اليه ، ولسان من تكلم به ، ويد من لطم غيره عدواناً . ولا خفاء بما فى هذا من الاسراف والتجاوز فى العقوبة وقلب مراتبها ، وأسماء الرب الحسنى وصفاته العليا وأفعاله الحميدة تأبى ذلك ، وليس مقصود الشارع مجرد الامن من المعاودة ليس الا ، ولو أريد هذا لكان قتل صاحب الجريمة فقط ، وانما المقصود الزجر والنكال والعقوبة عن الجريمة ، وأن يكون الى كف عدوانه أقرب ، وأن يعتبر به غيره ، وأن يحدث له ما يذوقه من الالم توبة نصوحا ، وأن يذكره ذلك بعقوبة الآخرة . الى غير ذلك من الحكم والمصالح

ثم ان فى حد السرقة معنى آخر وهو أن السرقة انما تقع من فاعلها سراً كما يقتضيه اسمها ، ولهذا يقولون فلان ينظر الى فلان مسارقة اذا كان ينظر اليه نظرا خفياً لا يريد أن يفطن له ، والعازم على السرقة مختف كاتم خائف أن يشعر بمكانه فيؤخذ به ثم هو مستعد للهرب والخلاص بنفسه اذا أخذ الشيء . واليدان للانسان كالجناحين للطائر فى اعانته على الطيران ، ولهذا يقال : وصلت جناح فلان اذا رأيته يسير منفرداً فانضممت اليه لتصحبه . فعوقب السارق بقطع اليد قصاً لجناحه ، وتسهيلا لاخذه ان عاود السرقة ، فاذا فعل به هذا فى أول مرة بقى مقصوص أحد الجناحين ضعيفاً فى العدْو . ثم تقطع فى الثانية رجله فيزداد ضعفاً فى عدوه فلا يكاد يفوت الطالب ، ثم تقطع يده الاخرى فى الثالثة ، ورجله الاخرى فى الرابعة فيبقى لحماً على وَضَم[1] فيستريح ويريح

وأما الزانى فانه يزنى بجميع بدنه ، والتلذذ بقضاء شهوته يعم البدن ، والغالب من فعله وقوعه برضى المزنى بها ، فهو غير خائف ما يخافه السارق من الطلب ، فعوقب بما يعم بدنه من الجلد مرة ، والقتل بالحجارة مرة

ولما كان الزنا من أمهات الجرائم وكبائر المعاصى لما فيه من اختلاط الانساب الذى يبطل معه التعارف والتناصر على احياء الدين ، وفى هذا هلاك الحرث والنسل ، فشاكل فى معانيه أو فى أكثرها القتل الذى فيه هلاك ذلك ، فزجر عنه بالقصاص ليرتدع عن مثل فعله من

(١) الوضم بفتحتين : ما وقيت به اللحم من الارض

يهمّ به فيعود ذلك بعمارة الدنيا وصلاح العالم الموصل الى اقامة العبادات الموصلة الى نعيم الآخرة . ثم أن للزانى حالتين : (احداهما) أن يكون محصناً قد تزوج فعلم ما يقع به من العفاف عن الفروج المحرمة واستغنى به عنها وأحرز نفسه عن التعرض لحد الزنا فزال عذره من جميع الوجوه فى تخطى ذلك الى مواقعة الحرام . (والثانية) أن يكون بكراً لم يعلم ما علمه المحصن ولا عمل ما عمله ، فحصل له من العذر بعض ما أوجب له التخفيف فحقن دمه وزُجر بايلام جميع بدنه بأعلى أنواع الجلد ردعاً عن المعاودة للاستمتاع بالحرام وبعثاً له على القنع بما رزقه الله من الحلال . وهذا فى غاية الحكمة والمصلحة جامع للتخفيف فى موضعه والتغليظ فى موضعه

وأين هذا من قطع لسان الشاتم والقاذف ، وما فيه من الاسراف والعدوان . ثم ان قطع فرج الزانى فيه من تعطيل النسل وقطعه عكس مقصود الرب تعالى من تكثير الذرية وذريتهم فيما جعل لهم من أزواجهم ، وفيه من المفاسد أضعاف ما يتوهم فيه من مصلحة الزجر ، وفيه اخلاء جميع البدن من العقوبة وقد حصلت جريمة الزنا بجميع أجزائه فكان من العدل أن تعمه العقوبة . ثم انه غير متصور فى حق المرأة وكلاهما زان فلا بد أن يستويا فى العقوبة ، فكان شرع الله سبحانه وتعالى أكمل من اقتراح المقترحين

وتأمل كيف جاء إتلاف النفوس فى مقابلة أكبر الكبائر وأعظمها ضرراً وأشدها فساداً للعالم ، وهى الكفر الأصلى والطارىء ، والقتل ، وزنا المحصن ، واذا تأمل العاقل فساد الوجود رآه من هذه الجهات الثلاث . وهذه هى الثلاث التى أجاب النبى ﷺ عبد الله بن مسعود بها حيث قال له : يارسول الله أى الذنب أعظم ؟ قال « أن تجعل لله نداً وهو خلقك » قال قلت : ثم أى ؟ قال « أن تقتل ولدك خشية ان يطعم معك » قال قلت : ثم أى ؟ قال « أن تزنى بحليلة جارك » فأنزل الله عزوجل تصديق ذلك (الفرقان ٦٨) : ﴿ والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس التى حرم الله الا بالحق ولا يزنون ﴾ الآية ثم لما كانت سرقة الاموال تلى ذلك فى الضرر وهو دونه جعل عقوبته قطع الطرف . ثم لما كان القذف دون سرقة المال فى المفسدة جعل عقوبته دون ذلك وهو الجلد . ثم لما كان شرب المسكر أقل مفسدة من ذلك جعل حده دون حد هذه الجنايات كلها . ثم لما كانت مفاسد الجرائم بعد متفاوتة غير منضبطة فى الشدة والضعف والقلة والكثرة ـ وهى ما بين النظرة والخلوة والمعانقة ـ جعلت عقوباتها راجعة الى اجتهاد الائمة وولاة الأمور بحسب المصلحة فى كل زمان ومكان ، وبحسب أرباب الجرائم فى أنفسهم . فمن سوى بين الناس فى ذلك ، وبين الأزمنة والأمكنة والاحوال ، لم

يفقه حكمة الشرع ، واختلفت عليه أقوال الصحابة وسيرة الخلفاء الراشدين ، وكثير من النصوص ، ورأى عمر قد زاد فى حد الخمر على أربعين ، والنبى انما جلد أربعين ، وعزر بأمور لم يعزر بها النبى ﷺ وأنفذ على الناس أشياء عفا عنها النبى ﷺ ، فيظن ذلك تعارضاً وتناقضاً وانما أتى من قصور علمه وفهمه . وبالله التوفيق

حد الرقيق وحد الحر

وأما قوله : وجعل حد الرقيق على النصف من حد الحر وحاجتهما إلى الزجر واحدة ، فلا ريب أن الشارع فرق بين الحر والعبد فى أحكام وسوى بينهما فى أحكام . فسوى بينهما فى الايمان والاسلام ووجوب العبادات البدنية كالطهارة والصلاة والصوم لاستوائهما فى سببهما ، وفرق بينهما فى العبادات المالية كالحج والزكاة والتكفير بالمال لافتراقهما فى سببهما . وأما الحدود فلما كان وقوع المعصية من الحر أقبح من وقوعها من العبد من جهة كمال نعمة الله تعالى عليه فى الحرية ، وأن جعله مالكا لا مملوكا ولم يجعله تحت قهر غيره وتصرفه فيه ، ومن جهة تمكنه بأسباب القدرة من الاستغناء عن المعصية بما عوض الله عنها من المباحات فقابل النعمة التامة بضدها واستعمل القدرة فى المعصية ، فاستحق من العقوبة أكثر مما يستحقه من هو أخفض منه رتبة وأنقص منزلة . فان الرجل كلما كانت نعمة الله عليه أتم كانت عقوبته اذا ارتكب الجرائم أتم . ولهذا قال تعالى فى حق من أتم نعمته عليهن من النساء (الأحزاب ٣٠-٣١) : ﴿ يا نساء النبى من يأت منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين وكان ذلك على الله يسيرا . ومن يقنت منكن لله ورسوله وتعمل صالحا نؤتها أجرها مرتين وأعتدنا لها رزقا كريما ﴾ وهذا على وفق قضايا العقول ومستحسناتها . فان العبد كلما كملت نعمة الله عليه ينبغى له أن تكون طاعته له أكمل وشكره له أتم ومعصيته له أقبح وشدة العقوبة تابعة لقبح المعصية . ولهذا كان أشدّ الناس عذابا يوم القيامة عالم لم ينفعه الله بعلمه فان نعمة الله عليه بالعلم أعظم من نعمته على الجاهل وصدور المعصية منه أقبح من صدورها من الجاهل . ولا يستوى عند الملوك والرؤساء من عصاهم من خواصهم وحشمهم ومن هو قريب منهم ، ومن عصاهم من الاطراف والبعداء ، فجعل حد العبد أخف من حد الحر جمعا بين حكمة الزجر وحكمة نقصه . ولهذا كان على النصف منه فى النكاح والطلاق والعدة اظهاراً لشرف الحرية وخطرها ، وإعطاء لكل مرتبة حقها من الامر كما أعطاها حقها من القدر . ولا تنتقض هذه الحكمة باعطاء العبد فى الآخرة أجرين بل هذا محض الحكمة فان العبد كان عليه فى الدنيا

حقان حق لله وحق لسيده ، فأعطى بازاء قيامه بكل حق أجرا ، فاتفقت حكمة الشرع والقدر والجزاء . والحمد لله رب العالمين

قاذف الزوجة وقاذف الأجنبية

وأما قوله وجعل للقاذف إسقاط الحد باللعان فى الزوجة دون الاجنبية وكلاهما قد ألحق بهما العار فهذا من أعظم محاسن الشريعة فان قاذف الاجنبية مستغن عن قذفها لا حاجة له اليه البتة ، فان زناها لا يضره شيئا ولا يفسد عليه فراشه ولا يعلق عليه أولاداً من غيره ، وقذفها عدوان محض وأذى لمحصنة غافلة مؤمنة ، فترتب عليه الحد زجرا له وعقوبة . وأما الزوجة فانه يلحقه بزناها من العار والمسبة وإفساد الفراش وإلحاق ولد غيره به وانصراف قلبها عنه الى غيره ، فهو محتاج الى قذفها ونفى النسب الفاسد عنه وتخلصه من المسبة والعار لكونه زوج بغى فاجرة ولا يمكن إقامة البينة على زناها فى الغالب وهى لا تقر به ، وقول الزوج عليها غير مقبول فلم يبق سوى تحالفهما بأغلاظ الايمان وتأكيدها بدعائه على نفسه باللعنة ودعائها على نفسها بالغضب إن كانا كاذبين ثم يفسخ النكاح بينهما إذ لا يمكن أحدهما أن يصفو للآخر أبداً . فهذا أحسن حكم يفصل به بينهما فى الدنيا ، وليس بعده أعدل منه ولا أحكم ولا أصلح ، ولو جمعت عقول العالمين لم يهتدوا اليه . فتبارك من أبان ربوبيته ووحدانيته وحكمته وعلمه فى شرعه وخلقه

حكمة القصر والفطر للمسافر

وأما قوله وجوز للمسافر المترفه فى سفره رخصة الفطر والقصر دون المقيم المجهود الذى هو فى غاية المشقة ، فلا ريب أن القصر والفطر يختص بالمسافر ، ولا يفطر المقيم الا لمرض . وهذا من كمال حكمة الشارع فان السفر فى نفسه قطعة من العذاب وهو فى نفسه مشقة وجهد ولو كان المسافر من أرفه الناس فانه فى مشقة وجهد بحسبه . فكان من رحمة الله بعباده وبره بهم أن خفف عنهم شطر الصلاة واكتفى منهم بالشطر ، وخفف عنهم أداء فرض الصوم فى السفر واكتفى منهم بادائه فى الحضر ، كما شرع مثل ذلك فى حق المريض والحائض فلم يفوت عليهم مصلحة العبادة باسقاطها فى السفر جملة ، ولم يلزمهم بها فى السفر كالزامهم فى الحضر ، وأما الاقامة فلا موجب لاسقاط بعض الواجب فيها ولا تأخيره ، وما يعرض فيها من المشقة والشغل فامر لا ينضبط ولا ينحصر . فلو جوز لكل مشغول وكل مشقوق عليه الترخص ضاع الواجب واضمحل بالكلية ، وان جوز للبعض دون البعض لم ينضبط فانه

لا وصف يضبط ما تجوز معه الرخصة وما لا تجوز بخلاف السفر . على أن المشقة قد علق بها من التخفيف ما يناسبها ، فان كانت مشقة مرض وألم يضر به جاز معها الفطر والصلاة قاعداً أو على جنب . وذلك نظير قصر العدد وإن كانت مشقة تعب فمصالح الدنيا والآخرة منوطة بالتعب ولا راحة لمن لا تعب له ، بل على قدر التعب تكون الراحة . فتناسبت الشريعة فى أحكامها ومصالحها بحمد الله ومنّه

النذر والحلف

وأما قوله : وأوجب على من نذر لله طاعة الوفاء بها ، وجوز لمن حلف عليها أن يتركها ويكفر يمينه وكلاهما قد التزم فعلها لله ، فهذا السؤال يورد على وجهين : (أحدهما) أن يحلف ليفعلنها نحو أن يقول والله لأصومن الاثنين والخميس ولأتصدقن ، كما يقول لله عليّ أن أفعل ذلك . (والثانى) أن يحلف بها كما يقول : ان كلمت فلاناً فلله عليّ صوم سنة وصدقة الف . فان أورد على الوجه الاول (فجوابه) أن الملتزم الطاعة لله لا يخرج التزامه لله عن أربعة أقسام : أحدها التزام بيمين مجردة . الثانى التزام بنذر مجرد . الثالث التزام بيمين مؤكدة بنذر . الرابع التزام بنذر مؤكد بيمين . فالأول نحو قوله : والله لأتصدقن . والثانى نحو : لله عليّ أن أتصدق . والثالث نحو : والله ان شفى الله مريضى فعليّ صدقة كذا . والرابع نحو : ان شفى الله مريضى فوالله لأتصدقن . وهذا كقوله تعالى (التوبة ٧٥) : ﴿ ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدّقن ولنكونن من الصالحين ﴾ فهذا نذر مؤكد بيمين وان لم يقل فيه فعلى إذ ليس ذلك من شرط النذر بل إذا قال ان سلمنى الله تصدقت أو لأتصدقن فهو وعد وعده الله فعليه أن يفى به وإلا دخل فى قوله (التوبة ٧٧) : ﴿ فأعقبهم نفاقاً فى قلوبهم إلى يوم يلقونه بما أخلفوا الله ما وعدوه وبما كانوا يكذبون ﴾ فوعد العبد ربه نذر يجب عليه أن يفى له به فانه جعله جزاء وشكراً له على نعمته عليه فجرى مجرى عقود المعاوضات لا عقود التبرعات . وهو أولى باللزوم من أن يقول ابتداء : لله على كذا ، فان هذا التزام منه لنفسه أن يفعل ذلك . والاول تعليق بشرط وقد وجد فيجب فعل المشروط عنده لالتزامه له بوعده ، فان الالتزام تارة يكون بصريح الايجاب وتارة يكون بالوعد وتارة يكون بالشروع كشروعه فى الجهاد والحج والعمرة . والالتزام بالوعد آكد من الالتزام بالشروع وآكد من الالتزام بصريح الايجاب ، فان الله سبحانه ذم من خالف ما التزمه له بالوعد وعاقبه بالنفاق فى قلبه ، ومدح من وفى بما نذره له وأمر باتمام ما شرع فيه له من الحج والعمرة ، فجاء الالتزام بالوعد آكد الأقسام الثلاثة وإخلافه يعقب النفاق فى القلب . وأما

إذا حلف يميناً مجردة ليفعلن كذا فهذا حض منه لنفسه وحث على فعله باليمين وليس ايجاباً عليها فان اليمين لا توجب شيئاً ولا تحرمه ولكن الحالف عقد اليمين بالله ليفعلنه فأباح الله سبحانه له حل ما عقده بالكفارة ولهذا سماها الله « تحلة » فانها تحل عقد اليمين وليست رافعة لاثم الحنث كما يتوهمه بعض الفقهاء. فان الحنث قد يكون واجباً وقد يكون مستحباً فيؤمر به أمر إيجاب او استحباب وان كان مباحاً فالشارع لم يبح سبب الاثم وانما شرعها الله حلا لعقد اليمين كما شرع الله الاستثناء مانعا من عقدها . فظهر الفرق بين ما التزم لله وبين ما التزم بالله .(فالأول) ليس فيه إلا الوفاء ، (والثانى) يخير فيه بين الوفاء وبين الكفارة حيث يسوغ ذلك . وسر هذا أن ما التزم له آكد مما التزم به فان الأول متعلق بإلهيته والثانى بربوبيته . (فالأول) من أحكام إياك نعبد (والثانى) من أحكام إياك نستعين . وإياك نعبد قِسمُ الله من هاتين الكلمتين ، وإياك نستعين قسمُ العبد . كما فى الحديث الصحيح الالهى « هذه بينى وبين عبدى نصفين » ، وبهذا يخرج الجواب عن إيراد هذا السؤال على الوجه الثانى ، وأن ما نذره لله من هذه الطاعات يجب الوفاء به وما أخرجه مخرج اليمين يخير بين الوفاء به وبين التكفير لأن الأول متعلق بالهيته والثانى بربوبيته فوجب الوفاء بالقسم الاول ويخير الحالف فى القسم الثانى . وهذا من أسرار الشريعة وكمالها وعظمها

ويزيد ذلك وضوحاً أن الحالف بالتزام هذه الواجبات قصده ألا تكون ، ولكراهته للزومها له حلف بها فقصده ألا يكون الشرط فيها ولا الجزاء ، ولذلك يسمى نذر اللجاج والغضب ، فلم يلزمه الشارع به إذا كان غير مريد له ولا متقرب به إلى الله ، فلم يعقده لله وانما عقده به فهى يمين محضة ، فالحاقه بنذر القربة إلحاق له بغير شبهة وقطع له عن الالحاق بنظيره . وعذر من ألحقه بنذر القربة شبهه به فى اللفظ والصورة ولكن الملحقون له باليمين أفقه وأرعى لجانب المعانى . وقد اتفق الناس على أنه لو قال : ان فعلت كذا فأنا يهودى أو نصرانى ، فحنث ، أنه لا يكفر بذلك ان قصد اليمين لان قصد اليمين منع من الكفر

وبهذا وغيره احتج شيخ الاسلام ابن تيمية على أن الحلف بالطلاق والعتاق كنذر اللجاج والغضب وكالحلف بقوله ان فعلت كذا فأنا يهودى أو نصرانى وحكاه اجماع الصحابة فى العتق وحكاه غيره إجماعاً لهم فى الحلف بالطلاق على أنه لا يلزم . قال لأنه قد صح عن على بن أبى طالب — كرم الله وجهه فى الجنة — ولا يعرف له فى الصحابة مخالف . ذكره ابن بزيزة فى شرح أحكام عبد الحق الاشبيلى ، فاجتهد خصومه فى الرد عليه بكل ممكن ، وكان حاصل ماردوا به قوله أربعة أشياء : (أحدها) ـ وهو عمدة القوم ـ أنه خلاف مرسوم

السلطان ، (الثانى) أنه خلاف الأئمة الأربعة ، (الثالث) أنه خلاف القياس على الشرط والجزاء المقصودين كقوله إن أبرأتنى فأنت طالق ففعلت ، (الرابع) أن العمل قد استمر على خلاف هذا القول فلا يلتفت اليه . فنقض حججهم وأقام نحواً من ثلاثين دليلا على صحة هذا القول ، وصنف فى المسألة قريباً من ألف ورقة ، ثم مضى لسبيله راجيا من الله أجراً أو أجرين . وهو ومنازعوه يوم القيامة عند ربهم يختصمون

حديث جابر فى لحم الضبع

وأما قولهم : وحرم كل ذى ناب من السباع وأباح الضبع ، ولها ناب . فلا ريب انه حرم كل ذى ناب من السباع ، وإن كان بعض العلماء خفى عليه تحريمه فقال بمبلغ علمه . وأما الضبع فروى عنه فيها حديث صححه كثير من أهل العلم بالحديث ، فذهبوا اليه وجعلوه مخصصا لعموم أحاديث التحريم ، كما خصت العرايا لأحاديث المزابنة . وطائفة لم تصححه وحرموا الضبع لانها من جملة ذوات الانياب ، وقالوا : وقد تواترت الآثار عن النبى ﷺ بالنهى عن أكل ذى ناب من السباع وصحت صحة لا مطعن فيها من حديث على وابن عباس وأبى هريرة وأبى ثعلبة الخشنى رضى الله عنهم ، قالوا : وأما حديث الضبع فتفرد به عبد الرحمن بن أبى عمارة ، وأحاديث تحريم ذوات الانياب كلها تخالفه قالوا : ولفظ الحديث يحتمل معنيين : أحدهما أن يكون جابر رضى الله عنه رفع الاكل إلى النبى ﷺ ، أو أن يكون انما رفع اليه كونها صيداً فقط . ولا يلزم من كونها صيداً جواز أكلها ، فظن جابر أن كونها صيدا يدل على أكلها ، فأفتى به من قوله ورفع إلى النبى ﷺ ما سمعه من كونها صيدا

ونحن نذكر لفظ الحديث ليتبين ما ذكرناه ، فروى الترمذى فى جامعه من حديث عبيد ابن عمير الليثى عن عبد الرحمن بن أبى عمارة قال : قلت لجابر بن عبد الله : آكل الضبع ؟ قال : نعم . قلت : أصيد هى ؟ قال : نعم . قلت : أسمعت ذلك من رسول الله ﷺ ؟ قال : نعم . قال الترمذى : سألت محمد بن اسماعيل عن هذا الحديث فقال : هو صحيح . وهذا يحتمل أن المرفوع منه هو كونها صيدا ، ويدل على ذلك ان جرير بن حازم قال عن عبيد بن عمير عن ابن أبى عمارة عن جابر رضى الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه سئل عن الضبع فقال « هى صيد وفيها كبش » . قالوا وكذلك حديث ابراهيم الصائغ عن عطاء عن جابر يرفعه « الضبع صيد ، فاذا أصابه المحرم ففيه جزاء كبش مسن ، ويؤكل » . قال الحاكم حديث صحيح ، وقوله « ويؤكل » يحتمل الوقف والرفع ، وإذا احتمل ذلك لم تعارض به الأحاديث الصحيحة الصريحة التى تبلغ مبلغ التواتر فى التحريم . قالوا : ولو كان حديث جابر

صريحا فى الاباحة لكان فرداً ، وأحاديث تحريم ذوات الأنياب مستفيضة متعددة ادعى الطحاوى وغيره تواترها ، فلا يقدم حديث جابر عليها . قالوا : والضبع من أخبث الحيوان وأشرهه وهو مغرى بأكل لحوم الناس ونبش قبور الأموات واخراجهم وأكلهم ، ويأكل الجيف ويكسر بنابه . قالوا : والله سبحانه وتعالى قد حرم علينا الخبائث ، وحرم رسول الله ﷺ « ذوات الأنياب » ، والضبع لا يخرج عن هذا وهذا . قالوا : وغاية حديث جابر يدل على أنها صيد يفدى فى الاحرام ولا يلزم من ذلك أكلها ، وقد قال بكر بن محمد : سئل أبو عبد الله ــ يعنى الامام أحمد ــ عن محرم قتل ثعلبا ، فقال : عليه الجزاء ، هى صيد ولكن لا يؤكل . وقال جعفر بن محمد : سمعت أبا عبد الله سئل عن الثعلب فقال : الثعلب سبع . فقد نص على انه سبع ، وانه يفدى فى الاحرام . ولما جعل النبى ﷺ فى الضبع كبشا ظن جابر أنه يؤكل فأفتى به

والذين صححوا الحديث جعلوه مخصصا لعموم تحريم ذى الناب من غير فرق بينهما حتى قالوا : ويحرم أكل كل ذى ناب من السباع ، إلا الضبع . وهذا لا يقع مثله فى الشريعة أن تخصص مثلا على مثل من كل وجه من غير فرقان بينهما . وبحمد الله إلى ساعتى هـذه ما رأيت فى الشريعة مسألة واحدة كذلك ، أعنى شريعة التنزيل لا شريعة التأويل . ومن تأمل الفاظه ﷺ الكريمة تبين له اندفاع هذا السؤال : فانه انما حرم ما اشتمل على الوصفين ، أن يكون له ناب وأن يكون من السباع العادية بطبعها كالأسد والذئب والنمر والفهد

وأما الضبع فانما فيها أحد الوصفين : وهو كونها ذات ناب وليست من السباع العادية . ولا ريب أن السباع أخص من ذوات الأنياب ، والسبع انما حرم لما فيه من القوة السبعية التى تورث المغتذى بها شبهها . فان الغاذى شبيه بالمغتذى ، ولا ريب ان القوة السبعية التى فى الذئب والأسد والنمر والفهد ليست فى الضبع حتى تجب التسوية بينهما فى التحريم ، ولا تعد الضبع من السباع لغة ولا عرفا . والله أعلم

جعل شهادة خزيمة بشهادتين

وأما قوله وجعل شهادة خزيمة بن ثابت بشهادتين دون غيره ممن هو أفضل منه ، فلا ريب أن هذا من خصائصه ، ولو شهد عنده ﷺ او عند غيره لكان بمنزلة شاهدين اثنين . وهذا التخصيص انما كان لمخصص اقتضاه وهو مبادرته دون من حضر من الصحابة إلى الشهادة لرسول الله ﷺ أنه قد بايع الاعرابى ، وكان فرضا على كل من سمع هذه القصة أن

يشهد أن رسول الله ﷺ قد بايع الاعرابى ، وذلك من لوازم الايمان والشهادة بتصديقه ﷺ ، وهذا مستقر عند كل مسلم ، ولكن خزيمة تفطن لدخول هذه القضية المعينة تحت عموم الشهادة لصدقه فى كل ما يخبر به . فلا فرق بين ما يخبر به عن الله عز وجل وبين ما يخبر به عن غيره فى صدقه فى هذا وهذا ، فلما تفطن خزيمة دون من حضر لذلك استحق أن تجعل شهادته بشهادتين

أضحية أبى بردة بن نيار

وأما تخصيصه أبا بردة بن نيار رضى الله عنه باجزاء التضحية بالعناق دون من بعده فلموجب أيضا وهو أنه ذبح قبل الصلاة متأولا غير عالم بعدم الاجزاء ، فلما أخبره النبى ﷺ أن تلك ليست بأضحية وإنما هى شاة لحم أراد إعادة الاضحية فلم يكن عنده الا عناق هى أحب اليه من شاتى لحم فرخص له فى التضحية بها لكونه معذوراً ، وقد تقدم منه ذبح تأول فيه وكان معذورا بتأويله ، وذلك كله قبل استقرار الحكم ، فلما استقر الحكم لم يكن بعد ذلك يجزىء إلا ما وافق الشرع المستقر . وبالله التوفيق

الجهر والإسرار فى الصلاة

وأما التفريق بين صلاة الليل وصلاة النهار فى الجهر والاسرار فى غاية المناسبة والحكمة ، فان الليل مظنة هدو الاصوات وسكون الحركات وفراغ القلوب واجتماع الهم المشتتة بالنهار فالنهار محل السبح الطويل بالقلب والبدن ، والليل محل مواطأة القلب للسان ومواطأة اللسان للأذن . ولهذا كانت السنة تطويل قراءة الفجر على سائر الصلوات . وكان رسول الله ﷺ يقرأ فيها بالستين إلى المائة ، وكان الصديق رضى الله عنه يقرأ فيها بالبقرة ، وعمر رضى الله عنه بالنحل وهود وبنى اسرائيل ويونس ونحوها من السور . لأن القلب أفرغ ما يكون من الشواغل حين انتباهه من النوم ، فاذا كان أول مايقرع سمعه كلام الله الذى فيه الخير كله بحذافيره صادفه خاليا من الشواغل فتمكن فيه من غير مزاحم . وأما النهار فلما كان بضد ذلك كانت قراءة صلاته سرية الا إذا عارض فى ذلك معارض أرجح منه ، كالمجامع العظام فى العيدين والجمعة والاستسقاء والكسوف ، فان الجهر حينئذ أحسن وأبلغ فى تحصيل المقصود وأنفع للجمع ، وفيه من قراءة كلام الله عليهم وتبليغه فى المجامع العظام ما هو من أعظم مقاصد الرسالة . والله أعلم

قرابة الأب والأم فى الميراث

وأما قوله وورث ابن ابن العم وان بعدت درجته دون الخالة التى هى شقيقة للأم ، فنعم ، وهذا من كمال الشريعة وجلالتها : فان ابن العم من عصبته القائمين بنصرته وموالاته والذب عنه وحمل العقل عنه ، فبنو أبيه هم أولياؤه وعصبته والحامون دونه . وأما قرابة الام فانهم بمنزلة الاجانب ، وانما ينتسبون إلى آبائهم ، فهم بمنزلة أقارب البنات كما قال القائل :

بنونا بنو أبنائنا . وبناتنا　　بنوهن أبناء الرجال الاباعد

فمن كمال حكمة الشارع أن جعل الميراث لاقارب الاب وقدمهم على أقارب الام . وانما ورث معهم من أقارب الام من ركض الميت معهم فى بطن الام . وهم أخواته أو من قربت قرابته جداً وهن جداته لقوة إيلادهن وقرب أولادهن منه . فاذا عدمت قرابة الاب انتقل الميراث إلى قرابة الام وكانوا أولى من الاجانب . فهذا الذى جاءت به الشريعة هو أكمل شىء وأعدله وأحسنه

حكمة نظام الشفعة

وأما قوله : وحرم أخذ مال الغير إلا بطيب نفس منه ، ثم سلطه على أخـــذ عقاره وأرضه بالشفعة ، ثم شرع الشفعة فيما يمكن التخلص من ضرر الشركة فيه بالقسمة دون ما لا يمكن قسمته كالجوهرة والحيوان . فهذا السؤال قد أوردوه على وجهين : أحدهما على أصل الشفعة ، وأن الاستحقاق بها مناف لتحريم أخذ مال الغير إلا بطيب نفس منه . والثانى انه خص بعض المبيع بالشفعة دون بعض مع قيام السبب الموجب للشفعة . وهو ضرر الشركة ونحن ـ بحمد الله وعونه ـ نجيب عن الأمرين فنقول :

من محاسن الشريعة وعدلها وقيامها بمصالح العباد ورودها بالشفعة ، ولا يليق بها غير ذلك ، فان حكمة الشارع اقتضت رفع الضرر عن المكلفين ما أمكن ، فان لم يمكن رفعه إلا بضرر أعظم منه أبقاه على حاله ، وان أمكن رفعه بالتزام ضرر دونه رفعه به . ولما كانت الشركة منشأ الضرر فى الغالب ـ فان الخلطاء يكثر فيهم بغى بعضهم على بعض ـ شرع الله سبحانه رفع هذا الضرر : بالقسمة تارة وانفراد كل من الشريكين بنصيبه ، وبالشفعة تارة وانفراد أحد الشريكين بالجملة اذا لم يكن على الآخر ضرر فى ذلك . فاذا أراد بيع نصيبه وأخذ عوضه كان شريكه أحق به من الأجنبى ، وهو يصل إلى غرضه من العوض من أيهما كان .

فكان الشريك أحق بدفع العوض من الأجنبي ، ويزول عنه ضرر الشركة ، ولا يتضرر البائع لأنه يصل إلى حقه من الثمن . وكان هذا من أعظم العدل وأحسن الاحكام المطابقة للعقول والفطر ومصالح العباد . ومن هنا يعلم أن التحيل لإسقاط الشفعة مناقض لهذا المعنى الذي قصده الشارع ومضادٌّ له

ثم اختلفت أفهام العلماء في الضرر الذي قصد الشارع رفعه بالشفعة . فقالت (طائفة) : هو الضرر اللاحق بالقسمة لأن كل واحد من الشريكين إذا طالب شريكه بالقسمة كان عليه في ذلك من المؤنة والكلفة والغرامة والضيق في مرافق المنزل ما هو معلوم ، فانه قبل القسمة ربما ارتفق بالدار والارض كلها وبأي موضع شاء منها . فاذا وقعت الحدود ضاقت به الدار وقصر على موضع منها ، وفي ذلك من الضرر عليه مالا خفاء به . فمكنه الشارع بحكمته ورحمته من رفع هذه المضرة عن نفسه بأن يكون أحق بالمبيع من الاجنبي الذي يريد الدخول عليه . وحرم الشارع على الشريك أن يبيع نصيبه حتى يؤذن شريكه ، فان باع ولم يؤذنه فهو أحق به ، وان أذن في البيع وقال لا غرض لي فيه لم يكن له الطلب بعد البيع

هذا مقتضى حكم رسول الله ﷺ ، ولا معارض له بوجه ، وهو الصواب المقطوع به . وهذه طريقة من يرى أنه لا شفعة إلا فيما يقبل القسمة

وقالت (طائفة أخرى) : انما شرعت الشفعة لرفع الضرر اللاحق بالشركة ، فاذا كانت شريكين في عين من الأعيان بإرث أو هبة أو وصية أو ابتياع أو نحو ذلك لم يكن رفع ضرر احدهما بأولى من رفع ضرر الآخر ، فاذا باع نصيبه كان شريكه احق به من الاجنبي اذ في ذلك إزالة ضرره مع عدم تضرر صاحبه ، فانه يصل إلى حقه من الثمن ويصل هـذا إلى استبداده بالمبيع فيزول الضرر عنهما جميعاً . وهذا مذهب من يرى الشفعة في الحيوان والثياب والشجر والجواهر والدور الصغار التي لا يمكن قسمتها . وهذا قول أهل مكة وأهل الظاهر ونص عليه الإمام احمد في رواية حنبل ، قال : قيل لأحمد في الحيوان دابة تكون بين رجلين او حمار او ماكان من نحو ذلك ، قال : هذا كله أوكد ، لأن خليطه الشريك أحق منه بالثمن ، وهذا (١) لا يمكن قسمته . فاذا عرضه على شريكه وإلا باعه بعد ذلك . وقال اسماعيل بن سعيد : سألت احمد عن الرجل يعرض على شريكه عقاراً بينه وبينه او نخلا فقال الشريك لا اريد فباعه ثم طلب الشفعة بعد . قال : له الشفعة في ذلك . واحتج

(١) أي المبيع ، وهو الحمار أو الدابة

لهذا القول بحديث جابر الصحيح « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فى كل ما لم يقسم » وهذا يتناول المنقول والعقار . وفى كتاب الخراج عن يحيى بن آدم : [1]عن زهير عن أبي الزبير عن جابر قال قال رسول ﷺ « من كان له شريك فى نخل أو ربعة [2] ، فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فان رضى أخذ وان كره ترك » وهـــذا الاسناد على شرط مسلم . وفى الترمذى من حديث عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ « الشريك شفيع والشفعة فى كل شىء » تفرد به أبو حمزة السكرى عن عبد العزيز بهذا الاسناد . ورواه أبو الأحوص سلام بن سليم عن عبد العزيز ولم يذكر ابن عباس ، ولفظه « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فى كل شىء : الارض ، والدار ، والجارية ، والخادم » وكذلك رواه أبو بكر بن عياش واسرائيل بن يونس عن عبد العزيز مرسلا . فهذا علة هذا الحديث ، على أن أبا حمزة السكرى ثقة احتج به صاحبا الصحيح . وان قلنا الزيادة من الثقة مقبولة فرفع الحديث إذاً صحيح ، والا فغايته أن يكون مرسلا قد عضدته الآثار المرفوعة والقياس الجلى

وقد روى أبو جعفر الطحاوى عن محمد بن خزيمة عن يوسف بن عدى عن عبيد الله ابن ادريس عن ابن جريج عن عطاء بن جابر قال : « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فى كل شىء » ورواة هذا الحديث ثقات وهو غريب بهذا الاسناد

قالوا : ولأن الضرر بالشركة فيما لا ينقسم أبلغ من الضرر بالعقار الذى يقبل القسمة . فاذا كان الشارع مريداً لرفع الضرر الادنى فالأعلى أولى بالرفع . قالوا : ولو كانت الاحاديث مختصة بالعقار والعروض المنقسمة فاثبات الشفعة فيها تنبيه على ثبوتها فيما لا يقبل القسمة

وقال (الآخرون) : الاصل عدم انتزاع الانسان مال غيره إلا برضاه ، ولكن تركنا ذلك فى الارض والعقار لثبوت هذا النص فيه . وأما الآثار المتضمنة لثبوتها فى المنقول فضعيفة معلولة . وقوله فى الحديث الصحيح « فاذا وقعت الحدود وصرّفت الطرق فلا شفعة » يدل على اختصاصها بذلك . وقول جابر عن النبى ﷺ « الشفعة فى كل شريك : فى أرض ، أو ربع ، أو حائط » يقتضى انحصارها فى ذلك . قالوا : وقد قال عثمان بن عفان « لا شفعة فى بئر ولا فحل . والأُرَف تقطع كل شفعة » والفحل النخل ، والارف بوزن الغرف المعالم والحدود . وقال أحمد : ما أصحه من حديث . قالوا : والفرق بين المنقول وغيره أن الضرر فى غير المنقول يتأبد بتأبده . وفى المنقـــول : لا يتأبد ، فهو ضرر عارض ، فهو كالمكيل والموزون . قالوا : والضرر فى العقار يكثر جدا فانه يحتاج الشريك إلى احداث المرافق ،

(١) رقم ٢٥٣ (ص ٨٠) طبع السلفية (٢) الربعة : المرتبع أى المحلة والمنزل

وتغيير الابنية ، وتضييق الواسع ، وتخريب العامر ، وسوء الجوار ، وغير ذلك مما يختص بالعقار ، فأين ضرر الشركة فى العبد والجوهرة والسيف من هذا الضرر ؟

قال (المثبتون للشفعة) : انما كان الاصل عدم انتزاع ملك الانسان منه إلا برضاه لما فيه من الظلم له والاضرار به ، فأما ما لا يتضمن ظلماً ولا اضرارا بل مصلحة له باعطائه الثمن فلشريكه دفع ضرر الشركة عنه ، فليس الاصل عدمه بل هو مقتضى أصول الشريعة ، فان أصول الشريعة توجب المعاوضة للحاجة والمصلحة الراجحة وان لم يرض صاحب المال ، وترك معاوضته ههنا لشريكه مع كونه قاصدا للبيع ظلم منه واضرار بشريكه ، فلا يمكنه الشارع منه . بل من تأمل مصادر الشريعة ومواردها تبين له أن الشارع لا يمكن هذا الشريك من نقل نصيبه إلى غير شريكه وأن يلحق به من الضرر مثل ما كان عليه أو أزيد منه مع أنه لا مصلحة له فى ذلك

وأما الآثار فقد جاءت بهذا وهذا ، ولو قدر عدم صحتها بالشفعة فى المنقول فهى لم تنف ذلك بل نبهت عليه كما ذكرنا . وأما تأبد الضرر وعدمه ففرق فاسد فان من المنقول ما يكون تأبده كتأبد العقار كالجوهرة والسيف والكتاب والبئر . وان لم يتأبد ضرره مدى الدهر فقد يطول ضرره كالعبد والجارية . ولو بقى ضرره مدة فان الشارع مريد لدفع الضرر بكل طريق ولو قصرت مدته . وأما تفريقكم بكثرة الضرر فى العقار وقلته فى المنقول فلعمر الله ان الضرر فى العقار يكثر من تلك الجهات ولكن يمكن رفعه بالقسمة . وأما الضرر فى المنقول فانه لا يمكن رفعه بقسمته ، على أن هذا منتقض بالارض الواسعة التى ليس فيها شىء مما ذكرتم

الشفعة وحقوق الجوار

وقالت (طائفة ثالثة) بل الضرر الذى قصد الشارع رفعه هو ضرر سوء الجوار والشركة فى العقار والارض . فان الجار قد يسىء الجوار غالباً أو كثيرا فيعلى الجدار ويثير الغبار ويمنع الضوء ويشرف على العورة ويطلع على العثرة ويؤذى جاره بأنواع الاذى ولا يأمن جاره بوائقه . وهذا مما يشهد به الواقع . وأيضاً فالجار له من الحرمة والحق والذمام ما جعله الله له فى كتابه ، ووصى به جبريل رسول الله ﷺ غاية الوصية ، وعلق النبى ﷺ الايمان بالله واليوم الآخر باكرامه . وقال الامام أحمد الجيران ثلاثة : جار له حق وهو الذمى الاجنبى ، له حق الجوار . وجار له حقان وهو المسلم الاجنبى ، له حق

الجوار وحق الاسلام . وجار له ثلاثة حقوق وهو المسلم القريب ، له حق الجوار وحق الاسلام وحق القرابة . ومثل هذا ولو لم يرد فى الشريك فأدنى المراتب مساواته به فيما يندفع به الضرر ، لا سيما والحكم بالشفعة ثبت فى الشركة لافضائها إلى ضرر المجاورة ، فانهما إذا اقتسما تجاورا . قالوا : ولهذا السبب اختصت بالعقار دون المنقولات ، اذ المنقولات لا تتأتى فيها المجاورة فاذا ثبتت فى الشركة فى العقار لافضائها إلى المجاورة فحقيقة المجاورة أولى بالثبوت فيها . قالوا : وهذا معقول النصوص لو لم ترد بالثبوت فيها ، فكيف وقد صرحت بالثبوت فيها أعظم من تصريحها بالثبوت للشريك ؟ ففى صحيح البخارى من حديث عمرو بن الشريد قال : جاء المسور بن مخرمة فوضع يده على منكبى ، فانطلقت معه إلى سعد بن أبى وقاص ، فقال أبو رافع : ألا تأمر هـــذا أن يشترى منى بيتى الذى فى داره ؟ فقال : لا أزيده على أربعمائة منجَّمة ، فقال : قد أعطيت خمسمائة نقداً فمنعته ، ولولا أنى سمعت رسول الله ﷺ يقول « الجار أحق بصقبه [1] » ما بعتك . وروى عن عمرو بن الشريد أيضاً عن أبيه الشريد بن سويد الثقفى قال قلت : يا رسول الله ، أرض ليس لأحد فيها قسم ولا شرك إلا الجوار . قال « الجار أحق بسقبه » . أخرجه الترمذى والنسائى وابن ماجه واسناده صحيح . وقال البخارى : هو أصح من رواية عمرو عن أبى رافع ، يعنى المتقدم . وقال أيضاً : كلا الحديثين عندى صحيح . وعن الحسن عن سمرة قال : قال رسول الله ﷺ « جار الدار أحق بالدار » رواه أبو داود والنسائى والترمذى وقال : حديث صحيح . انتهى . وقد صح سماع الحسن من سمرة . وغاية هذا أنه كتاب ولم تزل الأمة تعمل بالكتب قديماً وحديثاً ، وأجمع الصحابة على العمل بالكتاب وكذلك الخلفاء بعدهم . وليس اعتماد الناس فى العلم الا على الكتب فان لم يعمل بما فيها تعطلت الشريعة . وقد كان رسول الله ﷺ يكتب كتبه إلى الآفاق والنواحى فيعمل بها من تصل اليه ولا يقول هذا كتاب ، وكذلك خلفاؤه بعده ، والناس إلى اليوم ، فرد السنن بهذا الخيال البارد الفاسد من أبطل الباطل ، والحفظ يخون والكتاب لا يخون . وروى قتادة عن أنس أن رسول الله ﷺ قال « جار الدار أحق بالدار » رواه ابن ماجه من طريق عيسى بن يونس عن سعيد عن قتادة ، وكلهم أئمة ثقات . وروى أهل السنن الأربعة من حديث ميزان الكوفة عبد الملك بن ابى سليمان العرزمى عن عطاء عن جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله ﷺ « الجار أحق بشفعة جاره ، ينتظر بها وان كان غائباً اذا كان طريقهما واحداً » وهذا حديث صحيح فلا يرد

---

[1] الصقب : القرب والملاصقة ، وقد روى بالسين

فان قيل : قد قال الترمذى تكلم شعبة فى عبد الملك من أجل هذا الحديث ، وقال وكيع عنه : لو أن عبد الملك روى حديثاً آخر مثل حديث الشفعة لطرحت حديثه . وكذلك قال يحي القطان . وقال أحمد : هو حديث منكر . وقال يحي بن معين : هو حديث لم يحدث به إلا عبد الملك فأنكر الناس عليه ولكنه ثقة صدوق . فالجواب : ان عبد الملك هذا حافظ ثقة صدوق ولم يتعرض له أحد بجرح البتة وأثنى عليه أئمة زمانه ومن بعدهم . وانما أنكر عليه من أنكر هذا الحديث ظناً منهم أنه مخالف لرواية الزهرى عن أبى سلمة عن جابر عن النبى ﷺ « الشفعة فيما لم يقسم ، فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » ولا يحتمل مخالفة العرزمى لمثل الزهرى . وقد صح هذا عن جابر من رواية الزهرى عن ابى سلمة عنه ، ومن رواية ابن جريج عن أبى الزبير عنه ، ومن حديث يحي بن أبى كثير عن أبى سلمة عنه ، فخالفهم العرزمى . ولهذا شهد الأئمة بانكار حديثه ولم يقدموه على حديث هؤلاء . قال مهنا بن يحي الشامى : سألت أحمد بن حنبل عن حديث عبد الملك هذا فقال قد انكره شعبة . فقلت : لأى شىء أنكره ؟ فقال : حديث الزهرى عن أبى سلمة عن جابر عن النبى ﷺ خلاف ما قال عبد الملك عن عطاء عن جابر عن النبى ﷺ . وسنبين ان شاء الله ان حديث عبد الملك عن جابر لا يناقض حديث أبى سلمة عنه بل مفهومه يوافق منطوقه وسائر أحاديث جابر يصدق بعضها بعضاً . وروى جرير بن عبد الحميد عن منصور عن الحكم عن على وعبد الله قالا « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة للجوار » وهذا وان كان منقطعاً فان الثورى رواه عن منصور عن الحكم عمن سمع علياً وعبد الله ، فهو يصلح للاستشهاد وان لم يكن عليه وحده الاعتماد . وفى سنن ابن ماجه من حديث شريك القاضى عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس أن النبى ﷺ قال « من كان له أرض وأراد بيعها فليعرضها على جاره » ورجال هذا الاسناد محتج بهم فى الصحيح . وفى سنن النسائى من حديث الزبير عن جابر قال « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة للجوار » رواه عن الفضل بن موسى الشيبانى عن الحسين بن واقد عن أبى الزبير وهو على شرط مسلم . وقال شعيب بن أيوب الصريفينى حدثنا أبو أمامة عن سعيد بن أبى عروبة حدثنا قتادة عن سليمان اليشكرى عن جابر بن عبد الله ان النبى ﷺ قال « من كان له جار فى حائط أو شريك فلا يبعه حتى يعرضه عليه » وهؤلاء ثقات كلهم . وعلة هذا الحديث ما ذكره الترمذى قال سمعت محمداً ـ يعنى البخارى ـ يقول : سليمان اليشكرى يقال انه مات فى حياة جابر بن عبد الله قال : ولم يسمع منه قتادة ولا أبو بشر . قال ويقال انما يحدث قتادة عن صحيفة سليمان اليشكرى وكان له كتاب عن جابر بن عبد الله . قلت : وغاية هذا أن يكون كتاباً والأخذ عن الكتب حجة .

وقال محمد بن عمران بن أبي ليلى عن أبيه : حدثني ابن أبي ليلى ـ يعني محمد بن عبد الرحمن ـ عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال « الجار أحق بسقبه ما كان » وقال ابن أبي شيبة حدثنا وكيع عن هشام بن المغيرة الثقفي قال سمعت الشعبي يقول : قال رسول الله ﷺ « الشفيع أولى من الجار والجار أولى من الجنب » واسناده الى الشعبي صحيح . قالوا : ولأن حق الأصيل وهو الجار أسبق من حق الدخيل . وكل معنى اقتضى ثبوت الشفعة للشريك فثله فى حق الجار ، فان الناس يتفاوتون فى الجوار تفاوتاً فاحشاً ويتأذى بعضهم ببعض ويقع بينهم من العداوة ما هو معهود والضرر بذلك دائم متأبد ، ولا يندفع ذلك إلا برضاء الجار : ان شاء أقر الدخيل على جواره له ، وان شاء انتزع الملك بثمنه واستراح من مؤنة المجاورة ومفسدتها . وإذا كان الجار يخاف التأذى بالمجاورة على وجه اللزوم ، وكان كالشريك يخاف التأذى بشريكه على وجه اللزوم . قالوا : ولا يرد علينا المستأجر مع المالك فان منفعة الاجارة لا تتأبد عادة . وأيضاً فالملك بالاجارة ملك منفعة ولا لزوم بين ملك الجار وبين منفعة دار جاره ، بخلاف مسألتنا فان الضرر بسبب اتصال الملك بالملك ، كما أنه فى الشركة حاصل بسبب اتصال الملك بالملك ، فوجب بحكم عناية الشارع ورعايته لمصالح العباد ازالة الضررين جميعاً على وجه لا يضر البائع وقد أمكن ها هنا فيتعين القول به . فهذا تقرير قول هؤلاء نصاً وقياساً

قال المبطلون لشفعة الجوار : لا نضرب سنة رسول الله ﷺ بعضها ببعض ، فقد ثبت فى صحيح البخارى من حديث الزهرى عن أبى سلمة عن جابر قال « انما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فى كل ما لم يقسم ، فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » وفى صحيح مسلم من حديث أبى الزبير عن جابر قال « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فى كل شركة لم تقسم : ربعة ، أو حائط . ولا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فان شاء أخذ وان شاء ترك ، فان باع ولم يؤذنه فهو أحق » قال الشافعى حدثنا سعيد بن سالم حدثنا ابن جريج عن أبى الزبير عن جابر عن النبى ﷺ انه قال « الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة » وفى سنن أبى داود باسناد صحيح من حديث أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ « اذا قسمت الارض وحُدّت فلا شفعة فيها » وفى الموطأ من حديث ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبى هريرة قال « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم ، فاذا صرفت الطرق ووقعت الحدود فلا شفعة » وقال سعيد بن منصور : حدثنا اسماعيل بن زكريا عن يحيى بن سعيد الانصارى عن عوف بن عبد الله عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر بن الخطاب قال « اذا صرفت الحدود وعرف الناس حدودهم فلا شفعة بينهم » وقال أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عثمان

ابن عفان ، اذا وقعت الحدود فى الارض فلا شفعة فيها ، وهذا قول ابن عباس . قالوا : ولا ريب أن الضرر اللاحق بالشركة هو ما توجبه من التزاحم فى المرافق والحقوق والاحداث والتغيير والافضاء الى التقاسم الموجب لنقص قيمة ملكه عليه . قالوا : وقد فرق الله بين الشريك والجار شرعا وقدراً ، فنى الشركة حقوق لا توجد فى الجوار ، فان الملك فى الشركة مختلط وفى الجوار متميز ، ولكل من الشريكين على صاحبه مطالبة شرعية ومنع شرعى . أما المطالبة ففى القسمة ، وأما المنع فمن التصرف . فلما كانت الشركة محلا للطلب ومحلا للمنع كانت محلا للاستحقاق ، بخلاف الجوار فلم يجز الحاق الجار بالشريك وبينهما هذا الاختلاف . والمعنى الذى وجبت به الشفعة رفع مؤنة المقاسمة وهى مؤنة كثيرة ، والشريك لما باع حصته من غير شريكه فهذا الدخيل قد عرضه لمؤنة عظيمة ، فمكنه الشارع من التخلص منها بانتزاع الشقص(١) على وجه لا يضر بالبائع ولا بالمشترى ، ولم يمكنه الشارع من الانتزاع قبل البيع لان شريكه مثله ومساو له فى الدرجة ، فلا يستحق عليه شيئاً الا ولصاحبه مثل ذلك الحق عليه ، فاذا باع صار المشترى دخيلا والشريك أصيلا فرجح جانبه وثبت له الاستحقاق . قالوا : وكما أن الشارع يقصد رفع الضرر عن الجار فهو أيضا يقصد رفع الضرر عن المشترى ولا يزيل ضرر الجار بادخال الضرر على المشترى فانه محتاج الى دار يسكنها هو وعياله . فاذا سلط الجار على اخراجه وانتزاع داره منه أضر به اضراراً بيناً . وأى دار اشتراها وله جار فحاله معه هكذا ، وتطلبه داراً لا جار لها كالمتعذر عليه أو كالمتعسر ، فكان من تمام حكمة الشارع أن أسقط الشفعة بوقوع الحدود وتصريف الطرق لئلا يضر الناس بعضهم بعضاً ويتعذر على من أراد شراء دار لها جار أن يتم له مقصوده ، وهذا بخلاف الشريك . وان المشترى لا يمكنه الانتفاع بالحصة التى اشتراها والشريك يمكنه ذلك بانضمامها الى ملكه ، فليس على المشترى ضرر فى انتزاعها منه واعطائه ما اشتراها به . قالوا : وحينئذ فتعين حمل أحاديث شفعة الجوار على مثل ما دلت عليه أحاديث شفعة الشركة ، فيكون لفظ الجار فيها مراداً به الشريك . ووجه هذا الاطلاق المعنى والاستعمال : أما المعنى فان كل جزء من ملك الشريك مجاور لملك صاحبه فهما جاران حقيقة . وأما الاستعمال فانهما خليطان متجاوران ولذا سميت الزوجة جارة كما قال الاعشى :

أجارتنا بينى فانك طالقه

فتسمية الشريك جاراً أولى وأحرى . وقال حمل بن مالك : كنت بين جارتين لى . هذا ان لم يحتمل الا اثبات الشفعة ، فاما أن كان المراد بالحق فيها حق الجار على جاره فلا حجة فيها

(١) الشقص : الطائفة من الشيء ، والجمع أشقاص

على اثبات الشفعة . وأيضا فانه انما اثبت له على البائع حق العرض عليه اذا أراد البيع فأين ثبوت حق الانتزاع من المشترى ، ولا يلزم من ثبوت هذا الحق ثبوت حق الانتزاع . فهذا منتهى أقدام الطائفتين فى هذه المسئلة

والصواب القول الوسط الجامع بين الادلة الذى لا يحتمل سواه ، وهو قول البصريين وغيرهم من فقهاء الحديث أنه إن كان بين الجارين حق مشترك من حقوق الاملاك من طريق أو ماء أونحو ذلك ثبتت الشفعة ، وان لم يكن بينهما حق مشترك البتة بل كان كل واحد منهما متميزاً ملكه وحقوق ملكه فلا شفعة . وهذا الذى نص عليه أحمد فى رواية أبى طالب فانه سأله عن الشفعة : لمن هى ؟ فقال : اذا كان طريقهما واحداً فاذا صرفت الطرق وعرفت الحدود فلا شفعة ، وهو قول عمر بن عبد العزيز وقول القاضيين سوار بن عبيد الله وعبيد الله بن الحسن العنبرى . وقال احمد فى رواية ابن مشيش : أهل البصرة يقولون : اذا كان الطريق واحداً كان بينهما الشفعة مثل دارنا هذه ، على معنى حديث جابر الذى يحدثه عبد الملك . انتهى

فأهل الكوفة يثبتون شفعة الجوار مع تميز الطرق والحقوق . وأهل المدينة يسقطونها مع الاشتراك فى الطريق والحقوق . وأهل البصرة يوافقون أهل المدينة اذا صرفت الطرق ولم يكن هناك اشتراك فى حق من حقوق الاملاك ، ويوافقون أهل الكوفة اذا اشترك الجاران فى حق من حقوق الاملاك كالطريق وغيرها . وهذا هو الصواب ، وهو أعدل الاقوال ، وهو اختيار شيخ الاسلام ابن تيمية . وحديث جابر الذى أنكره من أنكره على عبد الملك صريح فيه فانه قال « الجار أحق بسقبه ينتظر به وان كان غائباً اذا كان طريقهما واحداً » ، فاثبت الشفعة بالجوار مع اتحاد الطريق ونفاها به مع اختلاف الطريق بقوله : فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة . فمفهوم حديث عبد الملك هو بعينه منطوق حديث أبى سلمة فأحدهما يصدق الآخر ويوافقه لا يعارضه ويناقضه ، وجابر روى اللفظين فالذى دل عليه حديث أبى سلمة عنه من إسقاط الشفعة عند تصريف الطرق وتميز الحدود هو بعينه الذى دل عليه حديث عبد الملك عن عطاء عنه بمفهومه . والذى دل عليه حديث عبد الملك بمنطوقه هو الذى دلت عليه سائر أحاديث جابر بمفهومها . فتوافقت السنن بحمد الله وائتلفت وزال عنها ما يظن بها من التعارض . وحديث أبى رافع الذى رواه البخارى يدل على مثل ما دل عليه حديث عبد الملك ، فانه دل على الاخذ بالجوار حالة الشركة فى الطريق ، فان البيتين كانا فى نفس دار سعد والطريق واحد بلا ريب

والقياس الصحيح يقتضى هذا القول فان الاشتراك فى حقوق الملك شقيق الاشتراك فى

الملك ، والضرر الحاصل بالشركة فيها كالضرر الحاصل بالشركة فى الملك أو أقرب اليه ، ورفعه مصلحة للشريك من غير مضرة على البائع ولا على المشترى . فالمعنى الذى وجبت لاجله شفعة الخلطة فى الملك موجود فى الخلطة فى حقوقه . فهذا المذهب أوسط المذاهب وأجمعها للادلة وأقربها الى العدل . وعليه يحمل الاختلاف عن عمر رضى الله عنه ، فحيث قال لا شفعة فيها اذا وقعت الحدود وصرفت الطرق ، وحيث أثبتها فيها اذا لم تصرف الطرق ، فانه قد روى عنه هذا وهذا ، وكذلك ما روى عن على كرم الله وجهه فانه قال اذا حُدت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة ومن تأمل أحاديث شفعة الجوار رآها صريحة فى ذلك ، وتبين له بطلان حملها على الشريك وعلى حق الجوار غير الشفعة . وبالله التوفيق

فان قيل : بقى عليكم أن فى حديث جابر وأبى هريرة « فاذا وقعت الحدود فلا شفعة » فأسقط الشفعة بمجرد وقوع الحدود ، وعند أرباب هذا القول اذا حصل الاشتراك فى الطريق فالشفعة ثابتة وان وقعت الحدود ، وهذا خلاف الحديث . فالجواب من وجهين : أحدهما أن من الرواة من اختصر أحد اللفظين ، ومنهم من جوّد الحديث فذكرهما ، ولا يكون اسقاط من أسقط أحد اللفظين مبطلا لحكم اللفظ الآخر . الثانى أن تصريف الطرق داخل فى وقوع الحدود ، فان الطريق اذا كانت مشتركة لم تكن الحدود كلها واقعة بل بعضها حاصل وبعضها منتف ، فوقوع الحدود من كل وجه يستلزم أو يتضمن تصريف الطرق . والله أعلم

فرق ما بين آخر رمضان وأول شوال

وأما قوله وحرم صوم أول يوم من شوال وفرض صوم آخر يوم من رمضان مع تساويهما ، فالمقدمة الاولى صحيحة والثانية كاذبة ، فليس اليومان متساويين وان اشتركا فى طلوع الشمس وغروبها ، فهذا يوم من شهر الصيام الذى فرضه الله على عباده ، وهذا يوم عيدهم وسرورهم الذى جعله الله تعالى شكران صومهم واتمامه ، فهم فيه أضيافه سبحانه ، والجواد الكريم يحب من ضيفه أن يقبل قِراه ويكره أن يمتنع من قبول ضيافته بصوم أو غيره ، ويكره للضيف أن يصوم الا باذن صاحب المنزل . فمن أعظم محاسن الشريعة فرض صوم آخر يوم من رمضان فانه اتمام لما أمر الله به وخاتمة العمل ، وتحريم صوم أول يوم من شوال فانه يوم يكون فيه المسلمون أضياف ربهم تبارك وتعالى وهم فى شكران نعمته عليهم . فأى شىء أبلغ وأحسن من هذا الايجاب والتحريم ؟

القرابة القريبة والبعيدة فى النكاح

وأما قوله وحرم عليه نكاح بنت أخيه وأخته وأباح له نكاح بنت أخى أبيه وبنت

أخت أمه وهما سواء . فالمقدمة الاولى صادقة والثانية كاذبة ، فليستا سواء فى نفس الامر ، ولا فى العرف ، ولا فى العقول ، ولا فى الشريعة . وقد فرق الله سبحانه بين القريب والبعيد شرعاً وقدراً وعقلا وفطرة . ولو تساوت القرابة لم يكن فرق بين البنت وبنت الخالة وبنت العمة ، وهذا من أفسد الأمور . والقرابة البعيدة بمنزلة الاجانب فليس من الحكمة والمصلحة أن تعطى حكم القرابة القريبة ، وهذا مما فطر الله عليه العقلاء . وما خالف شرعه فى ذلك فهو إما مجوسية تتضمن التسوية بين البنت والام وبنات الاعمام والخالات فى نكاح الجميع ، وإما حرج عظيم على العباد فى تحريم نكاح بنات أعمامهم وعماتهم وأخوالهم وخالاتهم . فان الناس ولا سيما العرب اكثرهم بنو عم بعضهم لبعض ، إما بنوة عم دانية أو قاصية ، فلو منعوا من ذلك لكان عليهم فيه حرج عظيم وضيق . فكان ما جاءت به الشريعة أحسن الأمور وألصقها بالعقول السليمة والفطر المستقيمة . والحمد لله رب العالمين

الفرق بين النفوس والأموال فيما تحمله العاقلة

وأما قوله وحمّل العاقلة جناية الخطأ على النفوس دون الاموال ، فقد تقدم أن هذا من محاسن الشريعة ، وذكرنا من الفرق بين الاموال والنفوس ما أغنى عن إعادته

الفرق بين وطء الحائض والمستحاضة

وأما قوله وحرم وطء الحائض لاجل الأذى وأباح وطء المستحاضة مع وجود الاذى وهما متساويان ، فالمقدمة الأولى صادقة والثانية فيها إجمال ، فان أريد أن أذى الاستحاضة مساو لاذى الحيض كذبت المقدمة ، وإن أريد أنه نوع آخر من الاذى لم يكن التفريق بينهما تفريقاً بين المتساويين ، فبطل سؤاله على كلا التقديرين . ومن حكمة الشارع تفريقه بينهما ، فان أذى الحيض أعظم وأدوم وأضر من اذى الاستحاضة ، ودم الاستحاضة عرق وهو فى الفرج بمنزلة الرعاف فى الأنف وخروجه مضر وانقطاعه دليل على الصحة ، ودم الحيض عكس ذلك ، ولا يستوى الدمان لا حقيقة ولا عرفاً ولا حكما ولا سبباً . فن كمال الشريعة تفريقها بين الدمين فى الحكم كما افترقا فى الحقيقة . وبالله التوفيق

البيع والربا جليه وخفيه

وأما قوله : وحرم بيع مُدّ حنطة بمد وحفنة وجوز بيعه بقفيز شعير ، فهذا من محاسن الشريعة التى لا يهتدى اليها إلا أولو العقول الوافرة . ونحن نشير الى حكمة ذلك إشارة بحسب

عقولنا الضعيفة ، وعباراتنا القاصرة ، وشرع الرب تعالى وحكمته فوق عقولنا وعباراتنا ، فنقول :

الربا نوعان : جلي ، وخفي . فالجلي حرم لما فيه من الضرر العظيم . والخفي حرم لانه ذريعة الى الجلي . فتحريم الأول قصداً وتحريم الثاني وسيلة

فأما الجلي فربا النسيئة ، وهو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية مثل أن يؤخر دينه ويزيده في المال ، وكلما أخره زاد في المال حتى تصير المائة عنده آلافاً مؤلفة . وفي الغالب لا يفعل ذلك الا معدم محتاج . فاذا رأى ان المستحق يؤخر مطالبته ويصبر عليه بزيادة يبذلها له تكلف بذلها ليفتدي من أسر المطالبة والحبس ، ويدافع من وقت الى وقت ، فيشتد ضرره وتعظم مصيبته ويعلوه الدين حتى يستغرق جميع موجوده ، فيربو المال على المحتاج من غير نفع يحصل له ، ويزيد مال المرابي من غير نفع يحصل منه لأخيه ، فيأكل مال أخيه بالباطل ، ويحصل أخوه على غاية الضرر . فمن رحمة أرحم الرحمين وحكمته وإحسانه الى خلقه ان حرم الربا ولعن آكله ومؤكله وكاتبه وشاهديه وآذن من لم يدعه بحربه وحرب رسوله . ولم يجيء مثل هذا الوعيد في كبيرة غيره ، ولهذا كان من أكبر الكبائر . وسئل الامام أحمد رضي الله عنه عن الربا الذي لا شك فيه فقال : هو أن يكون له دين فيقول له : أتقضي أم تربي ؟ فان لم يقضه زاده في المال ، وزاده هذا في الأجل . وقد جعل الله سبحانه وتعالى الربا ضد الصدقة ، فالمرابي ضد المتصدق ، قال تعالى (البقرة ٢٧١) : ﴿ يمحق الله الربا ويُربي الصدقات ﴾ وقال تعالى (الروم ٣٩) : ﴿ وما آتيتم من ربا ليربوَ في أموال الناس فلا يربو عند الله ، وما آتيتم من زكاة تريدون وجه الله فأولئك هم المُضعفون ﴾ وقال تعالى (آل عمران ١٣٠-١٣١) : ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعَفة واتقوا الله لعلكم تفلحون ، واتقوا النار التي أعدت للكافرين ﴾ ثم ذكر الجنة التي أعدت للمتقين الذين ينفقون في السراء والضراء ، وهؤلاء ضد المرابين فنهى سبحانه وتعالى عن الربا الذي هو ظلم للناس ، وأمر بالصدقة التي هي احسان إليهم . وفي الصحيحين من حديث ابن عباس رضي الله عنه عن أسامة بن زيد أن النبي ﷺ قال « انما الربا في النسيئة » ، ومثل هذا يراد به حصر الكمال وأن الربا الكامل انما هو في النسيئة كما قال تعالى (الانفال ٢) : ﴿ انما المؤمنون الذين اذا ذكر الله وجلت قلوبهم واذا تليت عليهم آياته زادتهم ايماناً وعلى ربهم يتوكلون ﴾ الى قوله تعالى (الانفال ٤) : ﴿ أولئك هم المؤمنون حقاً ﴾ وكقول ابن مسعود « انما العالم الذي يخشى الله »

تحريم ربا الفضل

وأما ربا الفضل فتحريمه من باب سد الذرائع كما صرح به في حديث أبي سعيد الخدري

رضى الله عنه عن النبى ﷺ « لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين فانى أخاف عليكم الرما » والرما هو الربا ، فمنعهم من ربا الفضل لما يخافه عليهم من ربا النسيئة ، وذلك انهم اذا باعوا درهماً بدرهمين ـ ولا يفعل هذا الا للتفاوت الذى بين النوعين : إما فى الجودة ، وإما فى السكة [١] واما فى الثقل والخفة وغير ذلك ـ تدرجوا بالربح المعجل فيها الى الربح المؤخر ، وهو عين ربا النسيئة ، وهذه ذريعة قريبة جداً . فن حكمة الشارع أن سد عليهم هـذه الذريعة ومنعهم من بيع درهم بدرهمين نقدا ونسيئة . فهذه حكمة معقولة مطابقة للعقول وهى تسد عليهم باب المفسدة . فاذا تبين هذا نقول :

الشارع نص على تحريم ربا الفضل فى ستة أعيان : وهى الذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح . فاتفق الناس على تحريم التفاضل فيها مع اتحاد الجنس وتنازعوا فيما عداها . فطائفة قصرت التحريم عليها ، وأقدم من يروى هذا عنه قتادة ، وهو مذهب أهل الظاهر واختيار ابن عقيل فى آخر مصنفاته مع قوله بالقياس ، قال : لان علل القياسيين فى مسئلة الربا علل ضعيفة ، واذا لم تظهر فيـــه علة امتنع القياس . وطائفة حرمته فى كل مكيل وموزون بجنسه وهذا مذهب عمار وأحمد فى ظاهر مذهبه وأبى حنيفة رضى الله عنه . وطائفة خصته بالطعام وإن لم يكن مكيلا ولا موزونا وهو قول الشافعى رضى الله عنه ، ورواية عن الامام أحمد . وطائفة خصته بالطعام اذا كان مكيـلا أو موزونا . وهو قول سعيد ابن المسيب ورواية عن أحمد وقول للشافعى . وطائفة خصته بالقوت وما يصلحه ، وهو قول مالك ، وهو أرجح هذه الأقوال كما ستراه

وأما الدراهم والدنانير فقالت طائفة : العلة فيهما كونهما موزونين ، وهذا مذهب أحمد فى احدى الروايتين عنه ، ومذهب أبى حنيفة . وطائفة قالت : العلة فيهما الثمنية ، وهذا قول الشافعى ومالك وأحمد رضى الله عنهم فى الرواية الاخرى ، وهذا هو الصحيح بل الصواب . فانهم أجمعوا على جواز اسلامهما فى الموزونات من النحاس والحـديد وغيرهما . فلو كان النحاس والحديد ربويين لم يجز بيعهما الى أجل بدراهم نقـداً ، فان ما يجرى فيه الربا اذا اختلف جنسه جاز التفاضل فيه دون النَّسَاء ، والعلة اذا انتقضت من غير فرق مؤثر دل على بطلانها . وأيضاً فالتعليل بالوزن ليس فيه مناسبة فهو طرد محض ، بخلاف التعليل بالثمنية فان الدراهم والدنانير أثمان المبيعات والثمن هو المعيار الذى به يعرف تقويم الاموال فيجب أن يكون محدوداً مضبوطاً لا يرتفع ولا ينخفض اذ لو كان الثمن يرتفع وينخفض كالسلع لم يكن

---

(١) السكة : حديدة منقوشة تطبع بها الدراهم والدنانير . والمراد نوع ضرب النقود

لنا ثمن نعتبر به المبيعات بل الجميع سلع . وحاجة الناس الى ثمن يعتبرون به المبيعات حاجة ضرورية عامة ، وذلك لا يمكن الا بسعر تعرف به القيمة وذلك لا يكون الا بثمن تقوّم به الاشياء ويستمر على حالة واحدة ولا يقوّم هو بغيره اذ يصير سلعة يرتفع وينخفض فتفسد معاملات الناس ، ويقع الخلف ويشتد الضرر ، كما رأيت من فساد معاملاتهم والضرر اللاحق بهم حين اتخذت الفلوس سلعة تعد للربح فعم الضرر وحصل الظلم . ولو جعلت ثمناً واحداً لا يزداد ولا ينقص بل تقوم به الاشياء ولا تقوم هى بغيرها لصلح أمر الناس . فلو أبيح ربا الفضل فى الدراهم والدنانير مثل أن يعطى صحاحاً ويأخذ مكسرة أو خفافاً ويأخذ ثقالا أكثر منها لصارت متجراً أو جرّ ذلك الى ربا النسيئة فيها ولا بد ، فالاثمان لا تقصد لاعيانها بل يقصد التوصل بها الى السلع ، فاذا صارت فى أنفسها سلعاً تقصد لاعيانها فسد أمر الناس . وهذا معنى معقول يختص بالنقود لا يتعدى الى سائر الموزونات

تبادل الأصناف الأربعة المطعومة

وأما الاصناف الاربعة المطعومة فحاجة الناس اليها أعظم من حاجتهم الى غيرها لانها أقوات العالم وما يصلحها فمن رعاية مصالح العباد أن منعوا من بيع بعضها ببعض إلى أجل سواء اتحد الجنس أو اختلف ، ومنعوا من بيع بعضها ببعض حالا متفاضلا وان اختلفت صفاتها ، وجوز لهم التفاضل فيها مع اختلاف أجناسها . وسر ذلك والله أعلم انه لو جوز بيع بعضها ببعض نَساء لم يفعل ذلك أحد الا إذا ربح وحينئذ تسمح نفسه ببيعها حالة لطمعه فى الربح فيعز الطعام على المحتاج ويشتد ضرره . وعامة أهل الارض ليس عندهم دراهم ولا دنانير لاسيما أهل العمود[1] والبوادى ، وانما يتناقلون الطعام بالطعام . فكان من رحمة الشارع بهم وحكمته أن منعهم من ربا النساء. فيها كما منعهم من ربا النساء فى الأثمان اذ لو جوز لهم النساء فيها لدخلها « اما أن تقضى ، واما أن تربى » . فيصير الصاع الواحد لو أخذ قفزانا كثيرة ، ففطموا عن النساء ، ثم فطموا عن بيعها متفاضلا يداً بيد اذ تجرهم حلاوة الربح وظفر الكسب إلى التجارة فيها نساء . وهو عين المفسدة ، وهذا بخلاف الجنسين المتباينين فان حقائقهما وصفاتهما ومقاصدهما مختلفة . ففى الزامهم المساواة فى بيعها اضرار بهم ولا يفعلونه وفى تجويز النساء بينها ذريعة الى اما أن تقضى واما أن تربى ، فكان من تمام رعاية مصالحهم أن قصرهم على بيعها يداً بيد كيف شاءوا فحصلت لهم مصلحة المبادلة واندفعت عنهم مفسدةُ اما أن تقضى واما أن تربى . وهذا بخلاف ما إذا بيعت بالدراهم أوغيرها من الموزونات نَساء فان الحاجة داعية إلى ذلك ، فلو منعوا منه لاضر بهم ، ولامتنع السلم الذى هو من

---

(١) أى أصحاب الأخبية والخيام

مصالحهم فيما هم محتاجون اليه أكثر من غيره والشريعة لا تأتى بهذا وليس بهم حاجة فى بيع هذه الأصناف بعضها ببعض نساء وهو ذريعة قريبة إلى مفسدة الربا فأبيح لهم فى جميع ذلك ما تدعو اليه حاجتهم وليس بذريعة إلى مفسدة راجحة ، ومنعوا مما لا تدعو الحاجة اليه ويتذرع به غالبا إلى مفسدة راجحة

يوضح ذلك أن من عنده صنف من هذه الأصناف وهو محتاج إلى الصنف الآخر فانه محتاج الى بيعه بالدراهم ليشترى الصنف الآخر كما قال النبى ﷺ « بع الجمع بالدراهم ثم اشتر بالدراهم جنيبا [١] » أو تبيعه بذلك الصنف نفسه بما يساوى . وعلى كلا التقديرين يحتاج إلى بيعه حالا ، بخلاف ما إذا مكن من النساء فانه حينئذ يبيعه بفضل ويحتاج أن يشترى الصنف الآخر بفضل لأن صاحب ذلك الصنف يربى عليه كما أربى هو على غيره ، فينشأ من النساء تضرر بكل واحد منهما ، والنساء ههنا فى صنفين ، وفى النوع الأول فى صنف واحد ، وكلاهما منشأ الضرر والفساد . وإذا تأملت ما حرم فيه النساء رأيته اما صنفا واحدا أو صنفين مقصودهما واحد أو متقارب ، كالدراهم والدنانير والبر والشعير والتمر والزبيب ، فاذا تباعدت المقاصد لم يحرم النساء كالبر والثياب والحديد والزيت

يوضح ذلك أنه لو مكن من بيع مد حنطة بمدين كان ذلك تجارة حاضرة فتطلب النفوس التجارة للذة الكسب وحلاوته فنعوا من ذلك حتى منعوا من التفرق قبل القبض اتماما لهذه الحكمة ورعاية لهذه المصلحة . فان المتعاقدين قد يتعاقدان على الحلول [٢] ، والعادة جارية بصبر أحدهما على الآخر . وكما يفعل أرباب الحيل يطلقون العقد وقد تواطأوا على أمر آخر ، كما يطلقون عقد النكاح وقد اتفقوا على التحليل ، ويطلقون بيع السلعة الى أجل وقد اتفقوا على أنه يعيدها اليه بدون ذلك الثمن . فلو جوز لهم التفرق قبل القبض لأطلقوا البيع حالا وأخروا الطلب لأجل الربح فيقعوا فى نفس المحذور

وسر المسألة أنهم منعوا من التجارة فى الاثمان بجنسها لان ذلك يفسد عليهم مقصود الاثمان ، ومنعوا من التجارة فى الاقوات بجنسها لان ذلك يفسد عليهم مقصود الاقوات . وهذا المعنى بعينه موجود فى بيع التبر والعين لان التبر ليس فيه صنعة يقصد لاجلها فهو بمنزلة الدراهم التى قصد الشارع أن لايفاضل بينها ، ولهذا قال : تبرها وعينها سواء . فظهرت

(١) كل لون من النخيل لا يعرف اسمه فهو جمع ، وقيل الجمع تمر مختلط من أنواع متفرقة وليس مرغوباً فيه ولايخلط إلا لرداءته . والجنيب : نوع جيد معروف من أنواع التمر

(٢) أى حلول أجل الدين . ويحتمل أن تكون « على الحول »

حكمة تحريم ربا النساء فى الجنس والجنسين ، وربا الفضل فى الجنس الواحد ، وان تحريم هذا تحريم المقاصد ، وتحريم الآخر تحريم الوسائل وسد الذرائع . ولهذا لم يبح شىء من ربا النسيئة

ما حرم سداً للذريعة يباح للمصلحة الراجحة

وأما ربا الفضل فأبيح منه ما تدعو اليه الحاجة كالعرايا ، فان (ما حرم سداً للذريعة أخف مما حرم تحريم المقاصد) . وعلى هذا فالمصوغ والحلية ان كانت صياغته محرمة كالآنية حرم بيعه بجنسه وغير جنسه ، وبيع هذا هو الذى أنكره عبادة على معاوية رضى الله عنهما . فانه يتضمن مقابلة الصياغة المحرمة بالأثمان وهذا لا يجوز كآلات الملاهى . وأما ان كانت الصياغة مباحة كخاتم الفضة وحلية النساء وما أبيح من حلية السلاح وغيرها فالعاقل لا يبيع هذه بوزنها من جنسها فانه سفه واضاعة للصنعة . والشارع أحكم من أن يلزم الامة بذلك . فالشريعة لا تأتى به ولا تأتى بالمنع من بيع ذلك وشرائه لحاجة الناس اليه . فلم يبق إلا أن يقال لا يجوز بيعها بجنسها البتة بل يبيعها بجنس آخر ، وفى هذا من الحرج والعسر والمشقة ما تنفيه الشريعة . فان أكثر الناس ليس عندهم ذهب يشترون به ما يحتاجون اليه من ذلك ، والبائع لا يسمح ببيعه ببر وشعير وثياب . وتكليف الاستصناع لكل من احتاج اليه اما متعذر أو متعسر ، و (الحيل باطلة فى الشرع) . وقد جوز الشارع بيع الرطب بالتمر لشهوة الرطب ، وأين هذا من الحاجة إلى بيع المصوغ الذى تدعو الحاجة إلى بيعه وشرائه؟ فلم يبق إلا جواز بيعه كما تباع السلع . فلو لم يجز بيعه بالدراهم فسدت مصالح الناس . والنصوص الواردة عن النبي ﷺ ليس فيها ما هو صريح فى المنع ، وغايتها أن تكون عامة أو مطلقة ، ولا ينكر تخصيص العام وتقييد المطلق بالقياس الجلى ، وهى بمنزلة نصوص وجوب الزكاة فى الذهب والفضة . والجمهور يقولون لم تدخل فى ذلك الحلية ولا سيما فان لفظ النصوص فى الموضعين قد ذكر تارة بلفظ الدراهم والدنانير كقوله « الدراهم بالدراهم والدنانير بالدنانير » ، وفى الزكاة قوله « فى الرقة ربع العشر » ، والرقة هى الورق وهى الدراهم المضروبة ، وتارة بلفظ الذهب والفضة . فان حمل المطلق على المقيد كان نهياً عن الربا فى النقدين وايجاباً للزكاة فيهما ، ولا يقتضى ذلك نفى الحكم عن جملة ما عداهما بل فيه تفصيل ، فتجب الزكاة ويجرى الربا فى بعض صوره لا فى كلها ، وفى هذا توفية الأدلة حقها وليس فيه مخالفة بشىء لدليل منها ، يوضحه أن الحلية المباحة صارت بالصنعة المباحة من جنس الثياب والسلع لا من جنس الأثمان . ولهذا لم تجب فيها الزكاة فلا يجرى الربا بينها وبين الأثمان كما

لا يجرى بين الاثمان وبين سائر السلع ، وان كانت من غير جنسها فان هذه بالصناعة قد خرجت عن مقصود الاثمان وأعدت للتجارة فلا محذور فى بيعها بجنسها ولا يدخلها ، اما أن تقضى واما أن تربى ، الا كما يدخل فى سائر السلع إذا بيعت بالثمن المؤجل . ولا ريب أن هذا قد يقع فيها لكن لو سد على الناس ذلك لسد عليهم باب الدين وتضرروا بذلك غاية الضرر

يوضحه أن الناس على عهد نبيهم ﷺ كانوا يتخذون الحلية وكان النساء يلبسنها وكن يتصدقن بها فى الاعياد وغيرها . ومن المعلوم بالضرورة انه كان يعطيها للمحاويج ويعلم أنهم يبيعونها ، ومعلوم قطعاً انها لا تباع بوزنها فانه سفه ، ومعلوم أن مثل الحلقة والخاتم والفتخة (١) لا تساوى ديناراً ولم يكن عندهم فلوس يتعاملون بها وهم كانوا أتقى لله وأفقه فى دينه وأعلم بمقاصد رسول الله ﷺ من أن يرتكبوا الحيل أو يعلموها للناس

يوضحه أنه لا يعرف عن أحد من الصحابة أنه نهى أن يباع الحلى الا بغير جنسه أو بوزنه ، والمنقول عنهم انما هو فى الصرف

يوضحه أن تحريم ربا الفضل انما هو كان سداً للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة ، كما أبيحت العرايا من ربا الفضل ، وكما أبيحت ذوات الاسباب من الصلاة بعد الفجر والعصر ، وكما أبيح النظر للخاطب والشاهد والطبيب والمعامل من جملة النظر المحرم . وكذلك تحريم الذهب والحرير على الرجال حرم لسد ذريعة التشبه بالنساء الملعون فاعله ، وأبيح منه ماتدعو اليه الحاجة . وكذلك ينبغى أن يباح بيع الحلية المصوغة صياغة مباحة بأكثر من وزنها لأن الحاجة تدعو إلى ذلك ، وتحريم التفاضل انما كان سداً للذريعة . فهذا محض القياس ومقتضى أصول الشرع ولا تتم مصلحة الناس إلا به أو بالحيل ، و (الحيل باطلة فى الشرع) . وغاية مافى ذلك جعل الزيادة فى مقابلة الصناعة المتقومة بالأثمان فى الغصوب وغيرها ، وإذا كان أرباب الحيل يجوزون بيع عشرة بخمسة عشر فى خرقة تساوى فلساً ويقولون الخمسة فى مقابل الخرقة فكيف ينكرون بيع الحلية بوزنها وزيادة تساوى الصناعة. وكيف تأتى الشريعة الكاملة الفاضلة التى بهرت العقول حكمة وعدلا ورحمة وجلالة بإباحة هذا وتحريم ذلك ؟ وهل هذا الا عكس للعقول والفطر والمصلحة ؟ والذى يقضى منه العجب مبالغتهم فى ربا الفضل أعظم مبالغة حتى منعوا بيع رطل زيت برطل زيت ، وحرموا بيع الكُسب بالسمسم وبيع النشا بالحنطة وبيع الخل بالزبيب ونحو ذلك ، وحرموا بيع مد حنطة ودرهم بمد ودرهم ، وجاءوا إلى ربا النسيئة ففتحوا للتحيل عليه كل باب : فتارة بالعينة ،

---

(١) هى خواتيم كبار تلبس فى أصابع الايدى وربما توضع فى أصابع الرجلين

وتارة بالمحلل ، وتارة بالشرط المتقدم المتواطأ عليه ، ثم يطلقون العقد من غير اشتراط ، وقد علم الله والكرام الكاتبون والمتعاقدان ومن حضر أنه عقد ربا مقصوده وروحه بيع خمسة عشر مؤجلا بعشرة نقدا ليس إلا . ودخول السلعة كخروجها حرف جاء لمعنى فى غيره . فهلا فعلوا ههنا كما فعلوا فى مسألة مد عجوة ودرهم بمد ودرهم وقالوا قد يجعل وسيلة الى ربا الفضل بأن يكون المد فى أحد الجانبين يساوى بعض مد فى الجانب الآخر فيقع التفاضل . فيالله العجب ! كيف حرمت هذه الذريعة الى ربا الفضل ، وأبيحت تلك الذرائع القريبة الموصلة إلى ربا النسيئة بحتاً خالصاً ؟ وأين مفسدة بيع الحلية بجنسها ومقابلة الصياغة بحظها من الثمن إلى مفسدة الحيل الربوية التى هى أساس كل مفسدة وأصل كل بلية . وإذا حصحص الحق فليقل المتعصب الجاهل ما شاء . وبالله التوفيق

فان قيل : الصفات لا تقابل بالزيادة ولو قوبلت بها لجاز بيع الفضة الجيدة بأكثر منها من الرديئة وبيع التمر الجيد بأزيد منه من الردىء ، ولما أبطل الشارع ذلك علم انه منع من مقابلة الصفات بالزيادة . قيل : الفرق بين الصنعة التى هى أثر فعل الآدمى وتقابل بالاثمان ويستحق عليها الاجرة ، وبين الصفة التى هى مخلوقه لله لا أثر للعبد فيها ولا هى من صنعه ، فالشارع بحكمته وعدله منع من مقابلة هذه الصفة بزيادة ، اذ ذلك يفضى إلى نقض ما شرعه من المنع من التفاضل ، فان التفاوت فى هذه الاجناس ظاهر والعاقل لا يبيع جنساً بجنسه إلا لما هو بينهما من التفاوت ، فان كانا متساويين من كل وجه لم يفعل ذلك ، فلو جوز لهم مقابلة الصفات بالزيادة لم يحرم عليهم ربا الفضل ، وهذا بخلاف الصياغة التى جوز لهم المعاوضة عليها معه

يوضحه ان المعاوضة إذا جازت على هذه الصياغة مفردة جازت عليها مضمومة إلى غير أصلها وجوهرها إذ لا فرق بينهما فى ذلك

يوضحه أن الشارع لا يقول لصاحب هذه الصياغة : بع هذا المصوغ بوزنه واخسر صياغتك ، ولا يقول له : لا تعمل هذه الصياغة واتركها ، ولا يقول له : تحيل على بيع المصوغ بأكثر من وزنه بأنواع الحيل ، ولم يقل قط : لا تبعه إلا بغير جنسه ، ولم يحرم على أحد أن يبيع شيئاً من الاشياء بجنسه

فان قيل : فهب أن هذا قد سلم لكم فى المصوغ فكيف يسلم لكم فى الدراهم والدنانير المضروبة اذا بيعت بالسبائك مفاضلا وتكون الزيادة فى مقابلة صناعة الضرب ؟ قيل : هذا سؤال قوى وارد . وجوابه : أن السكة لا تتقوم فيها الصناعة للمصلحة العامة المقصودة منها ،

فان السلطان يضربها لمصلحة الناس عامة . وان كان الضارب يضربها بأجرة فان القصد بها أن تكون معياراً للناس لا يتجرون فيها كما تقدم ، والسكة فيها غير مقابلة بالزيادة فى العرف ، ولو قوبلت بالزيادة فسدت المعاملة وانتقضت المصلحة التى ضربت لأجلها واتخذها الناس سلعة واحتاجت إلى التقويم بغيرها ، ولهذا قام الدرهم مقام الدرهم من كل وجه اذا أخذ الرجل الدراهم ورد نظيرها . وليس المصوغ كذلك . ألا ترى أن الرجل يأخذ مائة خفافاً ويرد خمسين ثقالا بوزنها ولا يأبى ذلك الآخذ ولا القابض ولا يرى أحدهما أنه قد خسر شيئاً . وهذا بخلاف المصوغ . والنبى ﷺ وخلفاؤه لم يضربوا درهما واحداً . وأول من ضربها فى الاسلام عبد الملك بن مروان ، وانما كانوا يتعاملون بضرب الكفار

فان قيل : فيلزمكم على هذا أن تجوزوا بيع فروع الاجناس بأصولها متفاضلا ، فجوزوا بيع الحنطة بالخبز متفاضلا والزيت بالزيتون والسمسم بالشيرج ؟ قيل : هذا سؤال وارد أيضاً . وجوابه أن التحريم انما يثبت بنص أو إجماع أو تكون الصورة المحرمة بالقياس مساوية من كل وجه للمنصوص على تحريمها والثلاثة منتفية فى فروع الاجناس مع أصولها . وقد تقدم أن غير الاصناف الاربعة لا يقوم مقامها ولا يساويها فى إلحاقها بها . وأما الاصناف الاربعة ففرعها ان خرج عن كونه قوتاً لم يكن من الربويات وان كانت قوتاً كان جنساً قائماً بنفسه وحرم بيعه بجنسه الذى هو مثله متفاضلا كالدقيق بالدقيق والخبز بالخبز ، ولم يحرم بيعه بجنس آخر وان كان جنسهما واحدا . فلا يحرم السمسم بالشيرج ولا الهريسة بالخبز فان هذه الصناعة لها قيمة فلا تضيع على صاحبها ، ولم يحرم بيعها بأصولها فى كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا قياس ، ولا حرام إلا ما حرمه الله كما أنه لاعبادة إلا ما شرعه الله ، وتحريم الحلال كتحليل الحرام

فان قيل : فهذا ينتقض عليكم ببيع اللحم بالحيوان ، فانكم ان منعتموه نقضتم قولكم وان جوزتموه خالفتم النص ، واذا كان النص قد منع من بيع اللحم بالحيوان فهو دليل على المنع من بيع الخبز بالبر والزيت بالزيتون وكل ربوى بأصله . قيل : الكلام فى هذا الحديث فى مقامين : أحدهما فى صحته ، والثانى فى معناه . أما الاول فهو حديث لا يصح موصولا وانما هوصحيح مرسلا ، فمن لم يحتج بالمرسل لم يرد عليه ، ومن رأى قبول المرسل مطلقا أو مراسيل سعيد بن المسيب فهو حجة عنده ، قال أبو عمر : لا أعلم حديث النهى عن بيع اللحم بالحيوان متصلا عن النبى ﷺ من وجه ثابت ، وأحسن أسانيده مرسل سعيد بن المسيب كما ذكره مالك فى موطئه . وقد اختلف الفقهاء فى القول بهذا الحديث والعمل به

والمراد منه . فكان مالك يقول : معنى الحديث تحريم التفاضل فى الجنس الواحد حيوانه بلحمه وهو عنده من باب المزابنة والغرر والقمار ، لأنه لا يدرى هل فى الحيوان مثل اللحم الذى أعطى أو أقل أو أكثر ؟ وبيع اللحم باللحم لا يجوز متفاضلا فكان بيع الحيوان باللحم كبيع اللحم المغيب فى جلده بلحم إذا كانا من جنس واحد . قال : وإذا اختلف الجنسان فلا خلاف عن مالك وأصحابه أنه جائز حينئذ بيع اللحم بالحيوان . وأما أهل الكوفة ـ كأبى حنيفة وأصحابه ـ فلا يأخذون بهذا الحديث ، ويجوزون بيع اللحم بالحيوان مطلقاً . وأما أحمد فيمنع بيعه بحيوان من جنسه ولا يمنع بيعه بغير جنسه ، وإن منعه بعض أصحابه . وأما الشافعى فيمنع بيعه بجنسه وبغير جنسه ، وروى الشافعى عن ابن عباس أن جزوراً نحرت على عهد أبى بكر الصديق فقسمت على عشرة أجزاء فقال رجل أعطونى جزءا منها بشاة ، فقال أبو بكر : لا يصلح هذا . قال الشافعى : ولست أعلم لأبى بكر فى ذلك مخالفاً من الصحابة . والصواب فى هذا الحديث إن ثبت أن المراد به إذا كان الحيوان مقصودا للحم كشاة يقصد لحمها فتباع بلحم فيكون قد باع لحماً بلحم أكثر منه من جنس واحد ، واللحم قوت موزون فيدخله ربا الفضل . وأما إذا كان الحيوان غير مقصود به اللحم كما إذا كان غير مأكول أو مأكولا لا يقصد لحمه كالفرس تباع بلحم إبل فهذا لا يحرم بيعه به . بقى إذا كان الحيوان مأكولا لا يقصد لحمه وهو من غير جنس اللحم فهذا يشبه المزابنة بين الجنسين كبيع صبرة تمر بصبرة زبيب ، وأكثر الفقهاء لا يمنعون من ذلك ، إذ غايته التفاضل بين الجنسين ، والتفاضل المتحقق جائز بينهما فكيف بالمظنون . وأحمد فى إحدى الروايتين عنه يمنع ذلك لا لأجل التفاضل ولكن لأجل المزابنة وشبه القمار ، وعلى هذا فيمتنع بيع اللحم بحيوان من غير جنسه . والله أعلم

إحداد المرأة على زوجها وعلى أبويها

وأما قوله : ومنع المرأة من الاحداد على أمها وأبيها فوق ثلاث ، وأوجبه على زوجها أربعة أشهر وعشراً وهو أجنبي . فيقال :

هذا من تمام محاسن هذه الشريعة وحكمتها ورعايتها لمصالح العباد على أكمل الوجوه ، فان الاحداد على الميت من تعظيم مصيبة الموت التى كان أهل الجاهلية يبالغون فيها أعظم مبالغة ويضيفون الى ذلك شق الجيوب ولطم الخدود وحلق الشعور والدعاء بالويل والثبور ، وتمكث المرأة سنة فى أضيق بيت وأوحشه ، لا تمس طيباً ولا تدهن ولا تغتسل ، الى غير ذلك مما هو تسخُّط على الرب تعالى وأقداره ، فأبطل الله سبحانه برحمته ورأفته سنة الجاهلية

وأبدلنا بها الصبر والحمد والاسترجاع الذى هو أنفع للمصاب فى عاجلته وآجلته . ولما كانت مصيبة الموت لا بد أن تحدث للمصاب من الجزع والالم والحزن ما تتقاضاه الطباع سمح لها الحكيم الخبير فى اليسير من ذلك وهو ثلاثة أيام تجد بها نوع راحة وتقضى بها وطرآ من الحزن ، كما رخص للمهاجر أن يقيم بمكة بعد قضاء نسكه ثلاثا وما زاد على الثلاث فمفسدته راجحة فمنع منه ، بخلاف مفسدة الثلاث فانها مرجوحة مغمورة بمصلحتها ، فان فطام النفوس عن مألوفاتها بالكلية من أشق الامور عليها ، فأعطيت بعض الشىء ليسهل عليها ترك الباقى ، فان النفس اذا أخذت بعض مرادها قنعت به فاذا سئلت ترك الباقى كانت اجابتها اليه أقرب من اجابتها لو حرمت بالكلية . ومن تأمل أسرار الشريعة وتدبر حكمها رأى ذلك ظاهرا على صفحات أوامرها ونواهيها بادياً لمن نظره نافذ . فاذا حرم عليهم شيئاً عوضهم عنه بما هو خير لهم منه وأنفع ، وأباح لهم منه ما تدعو حاجتهم اليه ليسهل عليهم تركه كما حرم عليهم بيع الرطب بالتمر وأباح لهم منه العرايا . وحرم عليهم النظر الى الأجنبية وأباح لهم منه نظر الخاطب والمعامل والطبيب . وحرم عليهم أكل المال بالمغالبات الباطلة كالنرد والشطرنج وغيرهما ، وأباح لهم أكله بالمغالبات النافعة كالمسابقة والنضال . وحرم عليهم لباس الحرير وأباح لهم منه اليسير الذى تدعو الحاجة اليه . وحرم عليهم كسب المال بربا النسيئة وأباح لهم كسبه بالسلم . وحرم عليهم فى الصيام وطء نسائهم وعوضهم عن ذلك بأن أباحه لهم ليلا فسهل عليهم تركه بالنهار . وحرم عليهم الزنا وعوضهم بأخذ ثانية وثالثة ورابعة ومن الإماء ما شاءوا ، فسهل عليهم تركه غاية التسهيل . وحرم عليهم الاستقسام بالازلام وعوضهم عنه بالاستخارة ودعائها ، ويا بُعد ما بينهما . وحرم عليهم نكاح أقاربهم وأباح لهم منه بنات العم والعمة والخال والخالة . وحرم عليهم وطء الحائض وسمح لهم فى مباشرتها وأن يصنعوا بها كل شىء الا الوطء ، فسهل عليهم تركه غاية السهولة . وحرم عليهم الكذب وأباح لهم المعاريض التى لا يحتاج من عرفها الى الكذب معها البتة . وأشار الى هذا ﷺ بقوله « ان فى المعاريض مندوحةً عن الكذب » . وحرم عليهم الخيلاء بالقول والفعل وأباحها لهم فى الحرب لما فيها من المصلحة الراجحة الموافقة لمقصود الجهاد . وحرم عليهم كل ذى ناب من السباع ومخلب من الطير وعوضهم عن ذلك بسائر أنواع الوحوش والطير على اختلاف أجناسها وأنواعها .

وبالجملة فما حرم عليهم خبيثاً ولا ضاراً إلا أباح لهم طيباً بازائه أنفع لهم منه ، ولا أمرهم بأمر إلا وأعانهم عليه فوسعتهم رحمته ووسعهم تكليفه .

والمقصود أنه أباح للنساء لضعف عقولهن وقلة صبرهن الاحداد على موتاهن ثلاثة أيام وأما الاحداد على الزوج فانه تابع للعدة وهو من مقتضياتها ومكملاتها ، فان المرأة إنما تحتاج الى التزين والتجمل والتعطر لتتحبب الى زوجها وتُرَدّ لها نفسه ويحسن ما بينهما من العشرة فاذا مات الزوج واعتدت منه وهي لم تصل الى زوج آخر فاقتضى تمام حق الاول وتأكيد المنع من الثاني ـ قبل بلوغ الكتاب أجله ـ أن تمنع مما تصنعه النساء لازواجهن مع ما في ذلك من سد الذريعة الى طمعها في الرجال وطمعهم فيها بالزينة والخضاب والتطيب ، فاذا بلغ الكتاب أجله صارت محتاجة الى ما يرغب في نكاحها فأبيح لها من ذلك ما يباح لذات الزوج ، فلا شيء أبلغ في الحسن من هذا المنع والاباحة . ولو اقترحت عقول العالمين لم تقترح شيئاً أحسن منه

ما يتساوى فيه الرجل والمراة وما يختلفان فيه

وأما قوله : وسوى بين الرجل والمرأة في العبادات البدنية والحدود وجعلها على النصف منه في الدية والشهادة والميراث والعقيقة . فهذا أيضا من كمال شريعته وحكمتها ولطفها ، فان مصلحة العبادات البدنية ومصلحة العقوبات الرجالُ والنساء مشتركون فيها ، وحاجة أحد الصنفين اليها كحاجة الصنف الآخر ، فلا يليق التفريق بينهما . نعم فرقت بينهما في أليق المواضع بالتفريق وهو الجمعة والجماعة ، فخص وجوبهما بالرجال دون النساء لأنهن لسن من أهل البروز ومخالطة الرجال . وكذلك فرقت بينهما في عبادة الجهاد التي ليس الاناث من أهلها ، وسوّت بينهما في وجوب الحج لاحتياج النوعين الى مصلحته ، وفي وجوب الزكاة والصيام والطهارة

وأما الشهادة فانما جعلت المرأة فيها على النصف من الرجل لحكمة أشار اليها العزيز الحكيم في كتابه ، وهي أن المرأة ضعيفة العقل قليلة الضبط لما تحفظه . وقد فضل الله الرجال على النساء في العقول والفهم والحفظ والتمييز ، فلا تقوم المرأة في ذلك مقام الرجل . وفي منع قبول شهادتها بالكلية إضاعة لكثير من الحقوق وتعطيل لها ، فكان من أحسن الامور وألصقها بالعقول أن ضم اليها في قبول الشهادة نظيرها لتذكرها اذا نسيت ، فتقوم شهادة المرأتين مقام شهادة الرجل ، ويقع من العلم أو الظن الغالب بشهادتهما ما يقع بشهادة الرجل الواحد(١)

(١) انظر تحقيق ذلك من الوجهة النفسية في كتاب (علم النفس القضائي) لكامل بك أحمد ثابت ص ٢١ ـ ٢٥ طبع السلفية

وأما الدية فلما كانت المرأة أنقص من الرجل والرجل أنفع منها ويسد ما لا تسده المرأة من المناصب الدينية والولايات وحفظ الثغور والجهاد وعمارة الارض وعمل الصنائع التى لا تتم مصالح العالم الا بها والذب عن الدنيا والدين لم تكن قيمتهما مع ذلك متساوية وهى الدية ، فان دية الحر جارية مجرى قيمة العبد وغيره من الاموال . فاقتضت حكمة الشارع ان جعل قيمتها على النصف من قيمته لتفاوت ما بينهما

فان قيل : لكنكم نقضتم هذا فجعلتم ديتهما سواء فيما دون الثلث . قيل : لا ريب أن السنة وردت بذلك كما رواه النسائى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ « عقل المرأة مثل عقل الرجل[1] حتى تبلغ الثلث من ديتها » وقال سعيد ابن المسيب : إن ذلك السنة ، وان خالف فيه أبو حنيفة والشافعى والليث والثورى وجماعة وقالوا : هى النصف فى القليل والكثير ، ولكن السنة أولى . والفرق فيما دون الثلث وما زاد عليه أن ما دونه قليل فجبرت مصيبة المرأة فيه بمساواتها للرجل ، ولهذا استوى الجنين الذكر والانثى فى الدية لقلة ديته وهى الغرة[2] فنزل ما دون الثلث منزلة الجنين

وأما الميراث فحكمة التفضيل فيه ظاهرة ، فان الذكر أحوج الى المال من الانثى لان الرجال قوّامون على النساء ، والذكر أنفع للميت فى حياته من الانثى . وقد أشار سبحانه وتعالى الى ذلك بقوله ـ بعد أن فرض الفرائض وفاوت بين مقاديرها ـ (النساء ١١) : ﴿ آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً ﴾ ، واذ كان الذكر أنفع من الانثى وأحوج كان أحق بالتفضيل

فان قيل : فهذا ينتقض بولد الأم . قيل : بل طرد هذه التسوية بين ولد الأم ذكرهم وأنثاهم فانهم إنما يرثون بالرحم المجرد ، فالقرابة التى يرثون بها قرابة أنثى فقط وهم فيها سواء فلا معنى لتفضيل ذكرهم على أنثاهم بخلاف قرابة الأب

وأما العقيقة فأمر التفضيل فيها تابع لشرف الذكر وما ميزه الله به على الانثى . ولما كانت النعمة به على الوالد أتم والسرور والفرحة به أكمل كان الشكران عليه أكثر . فانه كلما كثرت النعمة كان شكرها أكثر . والله أعلم

فضل بعض الأزمنة والأمكنة

وأما قوله : وخص بعض الازمنة والامكنة وفضل بعضها على بعض مع تساويها الخ .

---

(١) أي ديتها مثل ديته

(٢) الغرة : عبد أو أمة

فالمقدمة الاولى صادقة والثانية كاذبة . وما فضل بعضها على بعض إلا لخصائص قامت بها اقتضت التخصيص . وما خص سبحانه وتعالى شيئاً إلا بمخصص ، ولكنه قد يكون ظاهراً وقد يكون خفياً . واشتراك الازمنة والامكنة فى مسمى الزمان والمكان كاشتراك الحيوان فى مسمى الحيوانية والانسان فى مسمى الانسانية ، بل وسائر الاجناس فى المعنى الذى يعمها ، وذلك لا يوجب استواءها فى أنفسها . والمختلفات تشترك فى أمور كثيرة والمتفقات تتباين فى أمور كثيرة . والله سبحانه وتعالى أحكم وأعلم من أن يفضل مثلا على مثل من كل وجه بلا صفة تقتضى ترجيحه . هذا مستحيل فى خلقه وأمره ، كما أنه سبحانه وتعالى لا يفرق بين المتماثلين من كل وجه . فحكمته وعدله تأبى هذا وهذا . وقد نزه سبحانه وتعالى نفسه عمن يظن به ذلك وأنكر عليه زعمه الباطل وجعله حكماً منكراً . ولو جاز عليه ما يقول هؤلاء لبطلت حججه وأدلته ، فان مبناها على أن حكم الشىء حكم مثله ، وعلى أن لا يسوى بين المختلفين ، فلا يجعل الابرار كالفجار ، ولا المؤمنين كالكفار ، ولا من أطاعه كمن عصاه ، ولا العالم كالجاهل . وعلى هذا مبنى الجزاء فهو حكمه الكونى والدينى وجزاؤه الذى هو ثوابه وعقابه . وبذلك حصل الاعتبار ، ولاجله ضربت الامثال ، وقصت علينا أخبار الانبياء وأممهم . ويكفى فى بطلان هذا المذهب المتروك الذى هو من أفسد مذاهب العالم أنه يتضمن مساواة ذات جبريل لذات إبليس ، وذات الأنبياء لذات أعدائهم ، ومكان البيت العتيق بمكان الحشوش وبيوت الشياطين ، وأنه لا فرق بين هذه الذوات فى الحقيقة وانما خصت به هذه الذات عن هذه الذات بما خصت به لمحض المشيئة المرجحة مثلا على مثل بلا موجب ، بل قالوا ذلك فى جميع الاجسام وأنها متماثلة ، فجسم المسك عندهم مساو لجسم البول والعذرة وانما امتاز عنه بصفة عرضية ، وجسم الثلج عندهم مساو لجسم النار فى الحقيقة . وهذا مما خرجوا به عن صريح المعقول وكابروا فيه الحس وخالفهم فيه جمهور العقلاء من أهل الملل والنحل . وما سوى الله بين جسم السماء وجسم الارض ، ولا بين جسم النار وجسم الماء ، ولا بين جسم الهواء وجسم الحجر ، وليس مع المنازعين فى ذلك الا الاشتراك فى أمر عام وهو قبول الانقسام وقيام الابعاد الثلاثة والاشارة الحسية ونحو ذلك مما لا يوجب التشابه فضلا عن التماثل . وبالله التوفيق

يجمع بين المختلفات اذا اشتركت فى علة الحكم

وأما قوله : ان الشريعة جمعت بين المختلفات كما جمعت بين الخطأ والعمد فى ضمان الاموال فغير منكر فى العقول والفطر والشرائع والعادات اشتراك المختلفات فى حكم واحد باعتبار

اشتراكها فى سبب ذلك الحكم . فانه لا مانع من اشتراكها فى أمر يكون علة لحكم من الاحكام ، بل هذا هو الواقع . وعلى هذا فالخطأ والعمد اشتركا فى الاتلاف الذى هو علة للضمان وان افترقا فى علة الاثم . وربط الضمان بالاتلاف من باب ربط الاحكام باسبابها ، وهو مقتضى العدل الذى لا تتم المصلحة إلا به ، كما أوجب على القاتل خطأ دية القتيل ، ولذلك لا يعتمد التكليف فيضمن الصبى والمجنون والنائم ما أتلفوه من الاموال . وهذا من الشرائع العامة التى لا تتم مصالح الامة الا بها . فلو لم يضمنوا جنايات أيديهم لأتلف بعضهم أموال بعض وادعى الخطأ وعدم القصد . وهذا بخلاف أحكام الاثم والعقوبات فانها تابعة للمخالفة وكسب العبد ومعصيته . ففرقت الشريعة فيها بين العامد والمخطىء . وكذلك البر والحنث فى الأيمان فانه نظير الطاعة والعصيان فى الامر والنهى فيفترق الحال فيه بين العامد والمخطىء

وأما جمعها بين المكلف وغيره فى الزكاة فهذه مسألة نزاع واجتهاد ، وليس عن صاحب الشرع نص بالتسوية ولا بعدمها . والذين سووا بينهما رأوا ذلك من حقوق الاموال التى جعل الله سبحانه الاموال سبباً فى ثبوتها وهى حق للفقراء فى نفس هذا المال سواء كان مالكه مكلفا أو غير مكلف كما جعل فى ماله حق الانفاق على بهائمه ورقيقه وأقاربه فكذلك جعل فى ماله حقا للفقراء والمساكين

الجمع بين الهرة والفأرة فى الطهارة

وأما جمعها بين الهرة والفأرة فى الطهارة فهذا حق ، وأى تفاوت فى ذلك ؟ وكأن السائل رأى أن العداوة التى بينهما توجب اختلافهما فى الحكم كالعداوة التى بين الشاة والذئب ، وهذا جهل منه . فان هذا أمر لا تعلق له بطهارة ولا نجاسة ولا حل ولا حرمة . والذى جاءت به الشريعة من ذلك فى غاية الحكمة والمصلحة ، فانها لو جاءت بنجاستهما لكان فيه أعظم حرج ومشقة على الامة لكثرة طوفانهما على الناس ليلاً ونهاراً وعلى فرشهم وثيابهم وأطعمتهم كما أشار اليه ﷺ بقوله فى الهرة « إنها ليست بنجس ، إنها من الطوافين عليكم والطوافات »

الجمع بين الميتة وذبيحة غير الكتابى

وأما جمعها بين الميتة وذبيحة غير الكتابى فى التحريم وبين ميتة الصيد وذبيحة المحرم له فأى تفاوت فى ذلك ؟ وكأن السائل رأى أن الدم لما احتقن فى الميتة كان سبباً لتحريمها وما

ذبحه المحرم أو الكافر غير الكتابى لم يحتقن دمه فلا وجه لتحريمه . وهذا غلط وجهل ، فان علة التحريم لو انحصرت فى احتقان الدم لكان للسؤال وجه ، فأما إذ تعددت علل التحريم لم يلزم من انتفاء بعضها انتفاء الحكم اذا خلفه علة أخرى ، وهذا أمر مطرد فى الاسباب والعلل العقلية ، فما الذى ينكر منه فى الشرع ؟

فان قيل : أليس قد سوت الشريعة بينهما فى كونهما ميتة ، وقد اختلفا فى سبب الموت ، فتضمنت جمعها بين مختلفين ، وتفريقها بين متماثلين ، فان الذبح واحد صورة وحسا وحقيقة ، فجعلت بعض صوره مخرجا للحيوان عن كونه ميتة وبعض صوره موجبا لكونه ميتة من غير فرق ؟ قيل : الشريعة لم تسو بينهما فى اسم الميتة لغة وانما سوت بينهما فى الاسم الشرعى ، فصار اسم الميتة فى الشرع أعم منه فى اللغة . والشارع يتصرف فى الاسماء اللغوية بالنقل تارة وبالتعميم تارة وبالتخصيص تارة وهكذا يفعل أهل العرف . فهذا ليس بمنكر شرعا ولا عرفا . وأما الجمع بينهما فى التحريم فلأن الله سبحانه حرم علينا الخبائث ، والخبث الموجب للتحريم قد يظهر لنا وقد يخفى ، فما كان ظاهرا لم ينصب عليه الشارع علامة غير وصفه ، وما كان خفيا نصب عليه علامة تدل على خبثه ، فاحتقان الدم فى الميتة سبب ظاهر . وأما ذبيحة المجوسى والمرتد وتارك التسمية ومن أهلّ بذبيحته لغير الله فنفس ذبيحة هؤلاء اكسبت المذبوح خبثا أوجب تحريمه . ولا ينكر أن يكون ذكر اسم الاوثان والكواكب والجن على الذبيحة يكسبها خبثا ، وذكر اسم الله وحده يكسبها طيبا ، الا من قل نصيبه من حقائق العلم والايمان وذوق الشريعة . وقد جعل الله سبحانه ما لم يذكر اسم الله عليه من الذبائح فسقا وهو الخبيث ، ولا ريب أن ذكر اسم الله على الذبيحة يطيبها ويطرد الشيطان عن الذابح والمذبوح . فاذا أخل بذكر اسمه لابس الشيطان الذابح والمذبوح فاثر ذلك خبثاً فى الحيوان . والشيطان يجرى فى مجارى الدم من الحيوان . والدم مركبه وحامله وهو أخبث الخبائث ، فاذا ذكر الذابح اسم الله خرج الشيطان مع الدم فطابت الذبيحة ، فاذا لم يذكر اسم الله لم يخرج الخبث . وأما اذا ذكر اسم عدوه من الشيطان والاوثان فان ذلك يكسب الذبيحة خبثاً آخر

يوضحه : أن الذبيحة تجرى مجرى العبادة ، ولهذا يقرن الله سبحانه بينهما كقوله (الكوثر ٢) : ﴿ فصل لربك وانحر ﴾ وقوله (الانعام ١٦٢) : ﴿ قل ان صلاتى ونسكى ومحياى ومماتى لله رب العالمين ﴾ وقال تعالى (الحج ٣٦) : ﴿ والبُدنَ جعلناها لكم من شعائر الله لكم فيها خير ، فاذكروا اسم الله عليها صوافّ ، فاذا وجبت جنوبها (١) فكلوا منها

(١) أى سقطت الى الارض

وأطعموا القانع والمعتر (١) كذلك سخرناها لكم لعلكم تشكرون . لن ينال اللهَ لحومها ولا دماؤها ولكن يناله التقوى منكم ﴾ فأخبر أنه انما سخرها لمن يذكر اسمه عليها وانه انما يناله التقوى وهو التقرب اليه بها وذكر اسمه عليها . فاذا لم يذكر اسمه عليها كان ممنوعاً من أكلها وكانت مكروهة لله فاكسبتها كراهيته لها ـ حيث لم يذكر عليها اسمه أو ذكر عليها اسم غيره ـ وصف الخبث فكانت بمنزلة الميتة . واذا كان هذا فى متروك التسمية وما ذكر عليه اسم غير الله فما ذبحه عدوه المشرك به الذى هو من أخبث البرية أولى بالتحريم . فان فعل الذابح وقصده وخبثه لا ينكر أن يؤثر فى المذبوح ، كما أن خبث الناكح ووصفه وقصده يؤثر فى المرأة المنكوحة . وهذه أمور انما يصدق بها من أشرق فيه نور الشريعة وضياؤها ، وباشر قلبه بشاشة حكمها وما اشتملت عليه من المصالح فى القلوب والابدان ، وتلقاها صافية من مشكاة النبوة ، وأحكم العقد بينها وبين الاسماء والصفات التى لم تطمس نورَ حقائقها ظلمة التأويل والتحريف

الجمع بين الماء والتراب فى التطهير

وأما جمعها بين الماء والتراب فى التطهير فلله ما أحسنه من جمع وألطفه وألصقه بالعقول السليمة والفطر المستقيمة . وقد عقد الله سبحانه الاخاء بين الماء والتراب قدراً وشرعاً ، فجمعهما الله عز وجل وخلق منهما آدم وذريته فكانا أبوين اثنين لابوينا وأولادهما ، وجعل منهما حياة كل حيوان ، وأخرج منهما أقوات الدواب والناس والانعام ، وكانا أعم الاشياء وجوداً وأسهلها تناولا ، وكان تعفير الوجه فى التراب لله من أحب الاشياء اليه . ولما كان عقد هذه الاخوة بينهما قدرا أحكم عقد وأقواه ، كان عقد الاخوة بينهما شرعاً أحسن عقد وأصحه . فلله الحمد رب السماوات ورب الارض رب العالمين . وله الكبرياء فى السموات والارض وهو العزيز الحكيم

استدراك

فى ص ٧٧ سطر ١٩ « التسترى » صوابه « التسرّى »

---

(١) القانع : السائل الذى يقنع بالقليل . والمعتر : الذى يتعرض للسؤال من غير طلب

فهرس

صفحة

٣ مقدمة الطبعة الثانية

٤ مقدمة الطبعة الأولى

رسالة القياس — لابن تيمية

٦ سؤال موجه إلى الشيخ

٦ تقسيم القياس إلى صحيح وفاسد

٧ نصوص الشرع قياسية

٧ العمل الذى يقصد به المال ثلاثة أنواع

٨ المضاربة قياسية

٩ المزارعة والمساقاة قياسيتان

٩ الاصل فى العقود العدل

١٠ الحوالة قياسية

١١ القرض قياسى

١١ النكاح قياسى

١٢ ازالة النجاسة قياسية

١٣ مقتضى القياس ان الماء لا ينجس إلا بالتغير

١٣ الفأرة إذا وقعت فى السمن

١٤ حديث القلتين

١٤ حديث إراقة الاناء من ولوغ الكلب

١٤ تطهير الماء قياسى

١٥ التوضؤ من لحوم الابل (وانظر ص ٨٠)

١٦ الوضوء من النجاسة الخارجة من غير السبيلين

صفحة

١٧ الوضوء من مس الذكر ومس النساء (وانظر ص ٧٦)

١٧ الفعل يدل على الاستحباب والامر للوجوب

١٧ الفطر من الحجامة

١٨ التيمم قياسى

١٩ السلم قياسى

٢٠ مكاتبة الرقيق قياسية

٢٠ الاجارة قياسية

٢٢ استطراد فى صيغة النكاح

٢٣ الاجارة ليست نوعاً من البيع

٢٤ الفرق بين ما أباحه الشرع وما حظره

٢٥ بعض الأقيسة الفاسدة

٢٦ ليس فى الشرع أن بيع المعدوم لا يجوز

٢٦ التفصيل فى بيع المعدوم

٢٧ ليس من موجب العقد استحقاق التسليم عقبه

٢٨ بعض الفرق بين البيع والاجارة

٢٩ اجارة الظئر والبئر

٢٩ الاصل والمنافع فى العقود

٣٠ الاعتبار فى العقود بمقاصدها لا بألفاظها

٣٠ حمل العاقلة الدية قياسى

٣١ ما عدّوه على خلاف القياس نوعان

٣٢ حكمة العوض عند رد المصراة

٣٣ اعادة المصلى وحده خلف الصف

صفحة

٣٣ المعجوز عنه فى الشرع ساقط الوجوب
٣٣ نفقة الرهن المركوب والمحلوب
٣٤ الحكم فيمن وقع على جارية امرأته
٣٤ القياس فى حكم تغيير مال الغير
٣٥ القياس فى القصاص وضمان التلف
٣٦ من مثّل بعبده عتق عليه
٣٧ المضى فى الحج الفاسد قياسى
٣٨ عدم الفطر بأكل الصائم ناسياً قياسى
٤٠ أقوال الصحابة والقياس
٤١ مذهب عمر فى زوجة المفقود
٤٢ القول بوقف العقود عند الحاجة
٤٣ الصحابة أفقه الامة وأعلمها

فصول ابن القيم فى القياس

٤٥ مسألة التزاحم وسقوط المتزاحمين فى البئر
٤٥ قضاء على فى الزبية
٤٧ قضاء عمر فى الاعمى سقط على بصير فقتله
٤٨ حكم على فى الولد لثلاثة آباء
٥١ الاب هو المولود له، والام وعاء
٥٣ الاسلام دين الفطرة
٥٤ القياس الصحيح دائر مع أوامر الشريعة ونواهيها
٥٤ شبهات منكرى اطراد القياس
٥٦ الجواب على هذه الشبه اجمالا
٥٨ الجواب التفصيلى:
٥٨ الغسل من المنى دون البول
٥٩ بول الصبية وبول الصبى

صفحة

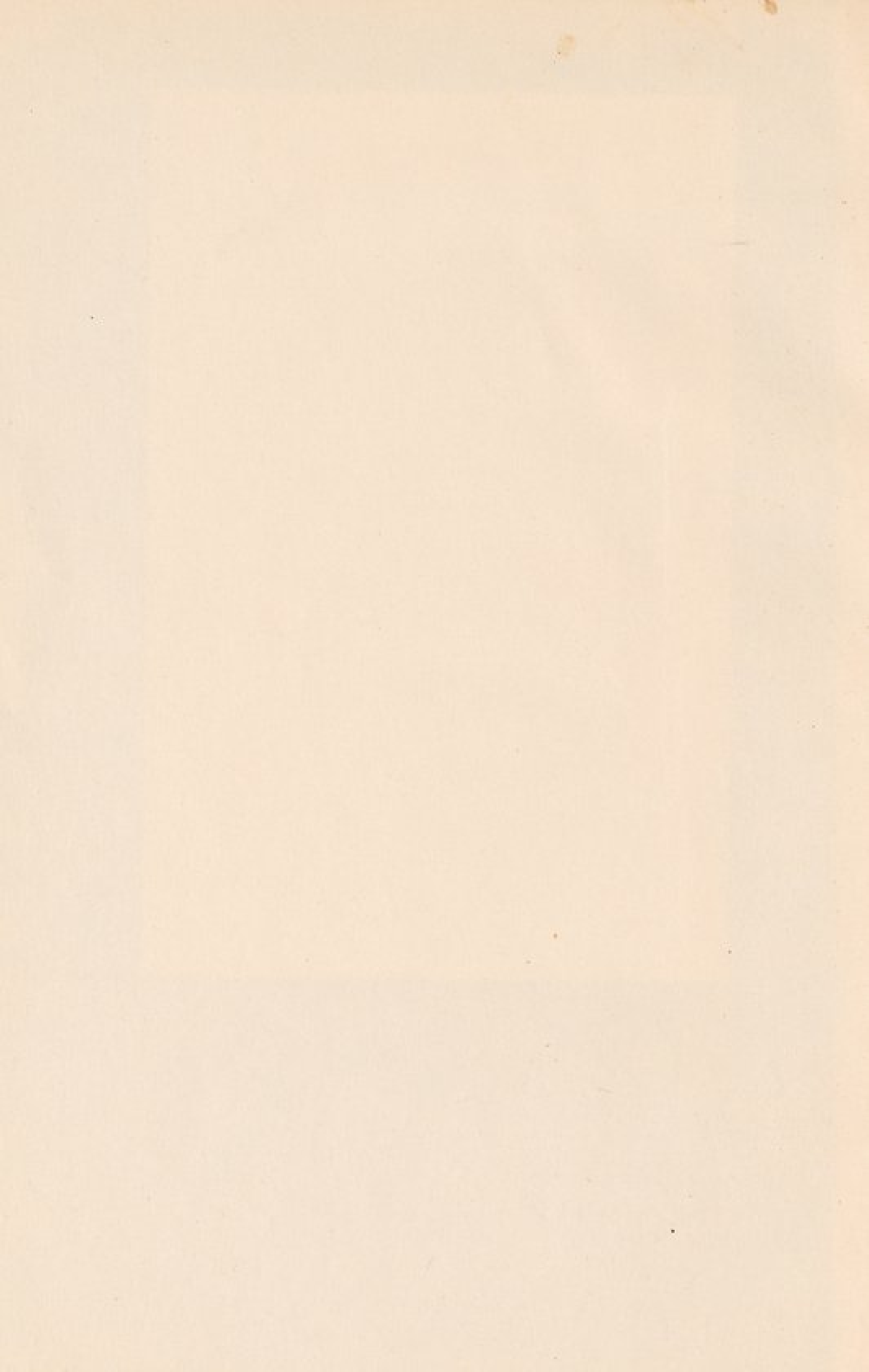
٦٠ قصر المسافر الرباعيـــة دون الثلاثية والثنائية
٦٠ ايجاب الصوم على الحائض دون الصلاة
٦٠ الحجاب بين الحرائر والإماء
٦١ قطع يد السارق دون المنتهب والمختلس والغاصب
٦٢ القطع فى ربع دينار والدية خمسمائة
٦٣ القذف بالزنا والقذف بالكفر
٦٣ الاكتفاء فى القتل بشاهدين دون الزنا
٦٤ جلد قاذف الحرّ دون العبد
٦٤ التفريق فى العدة بين الموت والطلاق
٦٥ العدة حريم لانقضاء النكاح
٦٦ الحقوق المتعددة فى عدة الطلاق
٦٧ عدة المختلعة
٦٧ النساء ثلاثة أقسام
٦٨ عدة الزانية والموطوءة بشبهة
٦٨ مقاصد العدة
٦٩ تحريم المرأة على الزوج بعد الطلاق الثلاث، وإباحتها له بعد نكاحها للثانى
٧٠ الطلاق فى الاسلام
٧١ حكمة تخصيص الاعضاء الظاهرة بالوضوء
٧٣ اعتبار توبة المحارب قبل القدرة عليه دون غيره
٧٤ رواية العبد مقبولة دون شهادته
٧٥ ايجاب الزكاة فى السائمة دون العوامل
٧٦ الحرة تحصن الرجل دون الأمة
٧٦ نقض الوضوء بمس الذكر دون سائر

صفحة

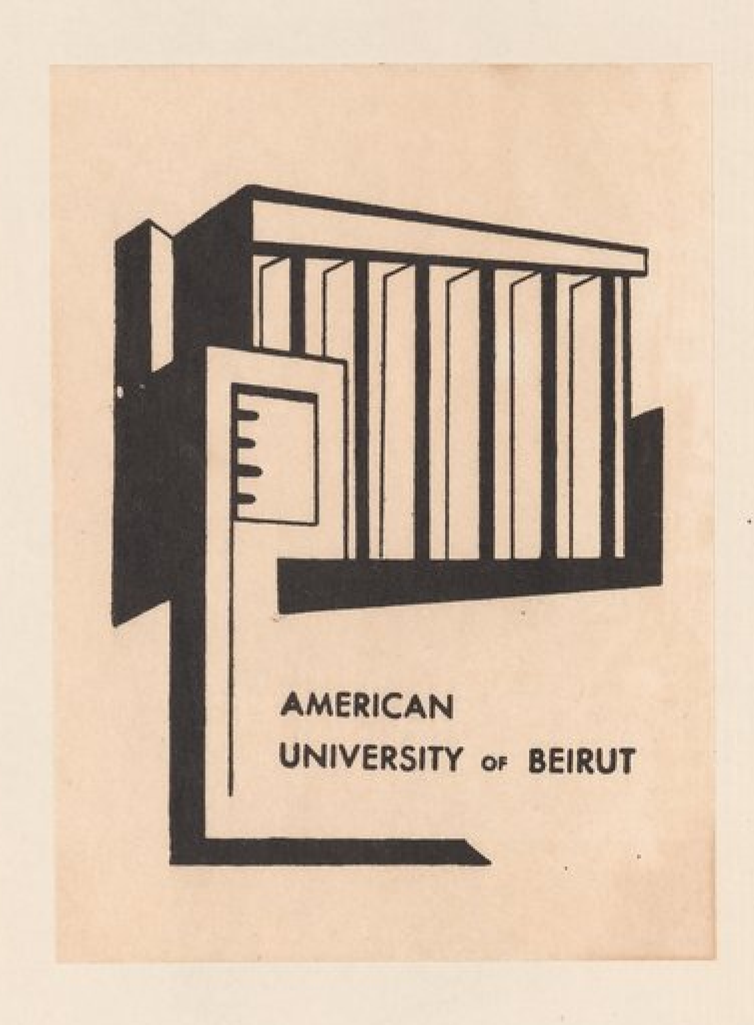
الأعضاء (وانظر ص ١٧)
٧٧ ايجاب الحد فى قطرة من الخمر دون أرطال من البول
٧٧ قصر عدد المنكوحات على أربع ، واباحة ملك اليمين بغير حصر
٧٨ اباحة تعدد الزوجات دون الازواج
٧٩ اباحة استمتاع الرجل بالامة ، دون استمتاع المرأة بعبدها
٧٩ بعض الطلقات يحرم الزوجة ، وبعضها لا يحرمها
٨٠ الكلب الأسود وقطعه للصلاة
٨٠ الوضوء من الريح دون الجشئة
٨١ ايجاب الزكاة فى الابل دون الخيل
٨٢ حكمة التفاوت فى زكاة الاموال
٨٤ الحدود ومقاديرها وكمال ترتيبها
٨٧ العقوبات المالية
٨٨ التعزير
٨٨ الكفارة
٨٩ البينة فى العقوبات
٩٠ الحكمة فى تشريع العقوبات
٩١ القصاص حياة
٩٤ حكمة قطع يد السارق
٩٥ العقوبات درجات
٩٦ حد الرقيق وحد الحر
٩٧ سقوط حد القذف باللعان فى الزوجة دون الاجنبية
٩٧ حكمة القصر والفطر للمسافر
٩٨ النذر والحلف
١٠٠ تحريم لحم السباع واباحة الضبع

صفحة

١٠١ شهادة خزيمة بن ثابت
١٠٢ أضحية أبى بردة بن نيار
١٠٢ الجهر والإسرار فى صلاة الليل والنهار
١٠٣ قرابة الاب والام فى الميراث
١٠٣ حكمة نظام الشفعة
١٠٦ الشفعة وحقوق الجوار
١١٢ فرض صوم آخر رمضان وتحريم صوم أول شوال
١١٣ القرابة القريبة والبعيدة فى النكاح
١١٣ الفرق بين النفوس والأموال فيما تحمله العاقلة
١١٣ وطء الحائض ووطء المستحاضة
١١٣ الربا الجلى والخفى
١١٤ تحريم ربا الفضل
١١٦ تبادل الاصناف الأربعة المطعومة
١١٨ ما يباح من ربا الفضل
١١٩ ربا الفضل سد ذريعة
١٢٠ قيمة الصياغة والصناعة فى المعاوضات
١٢١ الميتة وذبيحة غير الكتابى
١٢٢ إحداد المرأة على زوجها وأبيها
١٢٣ حكمة الشريعة فى التحليل والتحريم
١٢٤ التساوى والتفاوت بين الرجل والمرأة
١٢٥ فضل بعض الازمنة والامكنة
١٢٦ اشتراك المختلفات فى حكم واحد باعتبار اشتراكها فى سبب ذلك الحكم
١٢٧ الجمع بين الهرة والفأرة فى الطهارة
١٢٧ الجمع بين الميتة وذبيحة غير الكتابى فى التحريم
١٢٩ الجمع بين الماء والتراب فى التطهير




DATE DUE


AMERICAN
UNIVERSITY OF BEIRUT

